

DER ÜBERGANG VOM SCHULDPRINZIP ZUM ZERRÜT-
TUNGSPRINZIP IM ENGLISCHEN SCHEIDUNGSRECHT

INAUGURAL-DISSERTATION
zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Albert-Ludwigs-Universität
zu Freiburg im Breisgau

vorgelegt von
HANS-JOACHIM GOETZ
aus Freiburg

1980



Digitized by the Internet Archive
in 2026

DER ÜBERGANG VOM SCHULDPRINZIP ZUM ZERRÜT-
TUNGSPRINZIP IM ENGLISCHEN SCHEIDUNGSRECHT

INAUGURAL-DISSERTATION
zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Albert-Ludwigs-Universität
zu Freiburg im Breisgau



vorgelegt von

HANS-JOACHIM GOETZ
aus Freiburg

1980

Dekan:

Prof.Dr. A. Dieckmann

Erster Berichterstatter:

Prof.Dr.Dr.Dres.h.c.
W. Müller-Freienfels

Zweiter Berichterstatter:

Prof.Dr. A. Dieckmann

Mündliche Prüfung am 28. Oktober 1980



F ü r

M a r i a

B o b

u n d

I r i s

Hinweis: Rechtsprechung und Literatur sind bis einschließ-
lich Mai 1980 berücksichtigt.

I n h a l t

	Seite
Inhaltsverzeichnis	I
Literaturverzeichnis	VI
Abkürzungsverzeichnis	XLIV
<u>Einführung</u>	1
<u>Erstes Kapitel</u>	
DAS ENGLISCHE SCHEIDUNGSRECHT VOR DEM INKRAFTTRETEN DES DIVORCE ACT 1969 AM 1.1.1971	6
I. Das Eheverfehlungsprinzip ("Doctrine of the Matrimonial Offence") als Grundlage des Ehe- scheidungsrechts in England vor dem 1.1.1971	7
II. Veränderungen im englischen Ehescheidungsrecht vor dem 1.1.1971 in Richtung auf eine verstärkte Berücksichtigung des Zerrüttungsgedankens	9
1) Die Rechtsprechung zur Scheidung bei beider- seitigem Verschulden	9
2) Veränderungen des Begriffes "fiktives Ver- lassen" ("constructive desertion")	10
3) Veränderungen des Begriffes "Grausamkeit" ("cruelty")	12
<u>Zweites Kapitel</u>	
DIE BESTREBUNGEN ZUR REFORM DES SCHEIDUNGSRECHTS UNTER BERÜCKSICHTIGUNG DES ZERRÜTTUNGSGEDANKENS IN DEN JAHREN 1949 BIS 1969	16
Einführung zum 2. Kapitel	17
I. Royal Commission on Marriage and Dicorce (Morton Commission)	19
II. Matrimonial Causes Bill 1963	22
III. Die Denkschrift der Studiengruppe des Erz- bischofs von Canterbury: "Putting Asunder - A Divorce Law for Comtemporary Society"	24

II

	Seite
1) Auftrag und Zusammensetzung der Studien- gruppe	24
2) Inhalt der Denkschrift	25
a) Verhältnis der Kirche zum säkularen Scheidungsrecht	25
b) Kritik am Eheverfehlungsprinzip ("Doctrine of the Matrimonial Offence")	26
c) Lösungsvorschlag der Studiengruppe - Zer- rüttungsgeneralklausel mit umfassender Erforschung der Ehegeschichte	27
3) Bedeutung der Denkschrift "Putting Asunder" für die englische Scheidungsreform	30
IV. Der Bericht der Law Commission: "Reform of the Grounds of Divorce - The Field of Choice"	33
1) Inhalt des Berichts der Law Commission	33
a) Definition der Ziele und Aufgaben eines guten Ehescheidungsrecht und Ablehnung des Schuldprinzips	34
b) Der Bereich möglicher Reformen	36
aa) "Einverständliche Scheidung"	36
bb) "Zerrüttung mit Inquisition"	37
cc) "Zerrüttung ohne Inquisition"	38
dd) "Trennungsgrund"	40
2) Bedeutung von "Field of Choice"	42
V. "Consensus" (Gemeinsamer Vorschlag der Studien- gruppe des Erzbischofs von Canterbury und der Law Commission zur Reform des Scheidungsrechts)	47
1) Inhalt des gemeinsamen Vorschlags	47
a) "Scheidungsgründe"	47
b) "Härteklausel"	49
2) Bedeutung des "Consensus"	50
VI. Bestrebungen zur Reform des Scheidungsrechts im Parlament in den Jahren 1965 bis 1969 und Verabschiedung des Divorce Reform Act 1969	52

Drittes Kapitel

DIE BEDEUTUNG DES ZERRÜTTUNGSGEDANKENS IN DER SCHEIDUNGSPRAXIS NACH DEM INKRAFTTRETEN DES DIVORCE ACT 1969 UND DES MATRIMONIAL CAUSES ACT 1973	59
Einführung zum dritten Kapitel	60

I.	Einschränkung des Zerrüttungsprinzips durch die "Indizlösung"	60
1)	"Automatik" der Scheidung bei der Indizlösung ohne positive Feststellung der Zerrüttung	61
2)	Möglichkeiten zur Unterbrechung der "Scheidungsautomatik" und zur positiven Feststellung der Zerrüttung nach § 1 (4) und § 6 (2)	63
a)	Aussetzung des Verfahrens nach § 6 (2)	63
b)	Positive Feststellung der Zerrüttung nach § 1 (4)	65
3)	Bedeutung der Indizlösung	69
II.	Fortdauernde Bedeutung des Schuldprinzips bei den Indizien "Ehebruch und Unerträglichkeit des weiteren Zusammenlebens" (§ 1 (2) (a)), "untragbares Verhalten" (§ 1 (2) (b)) und "böswilliges Verlassen" (§ 1 (2) (c))	70
1)	Ehebruch und Unerträglichkeit des Zusammenlebens (§ 1 (2) (a))	70
a)	Eigenständige Bedeutung des Merkmals "Unerträglichkeit" oder kausale Verknüpfung mit dem Merkmal "Ehebruch"	71
b)	Nachweis der unheilbaren Zerrüttung durch das Merkmal der "Unerträglichkeit"	73
c)	Bedeutung der Scheidungsmöglichkeit nach § 1 (2) (a)	75
2)	Untragbares Verhalten (§ 1 (2) (b))	76
a)	Abgrenzung des Merkmals "Verhalten" ("behaved") im Sinne des § 1 (2) (b)	77
b)	Bedeutung des Zerrüttungsgedankens bei der Wertung "daß vom Antragsteller vernünftigerweise nicht verlangt werden kann, mit dem Antragsgegner zu leben" ("that the petitioner cannot reasonably be expected to live with the respondent")	81
aa)	Interpretation des Merkmals "verlangt" ("expected") - Ablehnung einer Prognose über die Zukunft der Ehe	81
bb)	Von der Rechtsprechung bei der Interpretation des Merkmals "vernünftigerweise" ("reasonably") entwickelte Ansätze	82
(1)	Pheasant v. Pheasant: Pflichtverletzung des Antragsgegners - Perpetuierung des Schuldgedankens	84
(2)	Ash v. Ash: "Persönlichkeit des Antragstellers" - Aufrechnung der Schuld der Eheleute	86

(3) Thurlow v. Thurlow: "Bedeutung der Schwere des (verletzenden) Verhaltens des Antragsgegners" - Interessenabwägung unter Einschluß von Gesichtspunkten, die dem Schuldprinzip zuzuordnen sind	87
(4) Livingstone-Stallard v. Livingstone-Stallard: "Allgemeines Rechtsempfinden" - Entscheidung über den Fortbestand der Ehe nach den Grundsätzen der Billigkeit	89
c) Bedeutung der Scheidungsmöglichkeit nach § 1 (2) (b)	91
3) Böswilliges Verlassen (§ 1 (2) (c))	93

III. Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens durch die Tatbestände des zweijährigen Getrenntlebens mit ausdrücklicher Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung (§ 1 (2) (d)) und des fünfjährigen Getrenntlebens (§ 1 (2) (e))	94
1) Anforderungen an den Nachweis des "Getrenntlebens" bei den Heimtrennungstatbeständen des englischen Scheidungsrechts	95
a) Objektive Voraussetzungen des Getrenntlebens	96
b) Zusätzlicher Nachweis des Willens zur endgültigen Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft, auch bei objektiv eindeutiger Trennung der Eheleute	101
(1) Notwendigkeit eines zusätzlichen subjektiven Tatbestandsmerkmals	102
(2) Inhaltliche Anforderungen an das subjektive Tatsbestandsmerkmal	105
2) Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung nach zweijährigem Getrenntleben (§ 1 (2) (d))	107
a) Abgrenzung zwischen Zerrüttungs- und Konsensprinzip	108
b) Bedeutung der ausdrücklichen Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung als Hinweis auf die Zerrüttung der Ehe	109
3) Scheidung nach fünfjährigem Getrenntleben (§ 1 (2) (e))	112
a) Systematisches Verhältnis zwischen § 1 (2) (e) und § 1 (2) (d) - Zur Kritik am Erfordernis der fünfjährigen Trennungsfrist bei § 1 (2) (e)	112
b) Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens mit Hilfe des § 1 (2) (e)	114
4) Bedeutung der Trennungstatbestände für die Durchsetzung des Zerrüttungsprinzips	116
IV. Einschränkung des Zerrüttungsprinzips durch Scheidungshindernisse	120

1) Einschränkung der Scheidungsmöglichkeit nach fünfjährigem Getrenntleben durch die Härteklausele (§ 5)	122
a) Interpretation des Merkmals "schwere finanzielle Härte" durch die Rechtsprechung	123
aa) Allgemeine Grundsätze	123
bb) Berücksichtigung von Rentenansprüchen und Pensionsansprüchen bei der Beurteilung der "schweren finanziellen Härte"	124
cc) Zusammenfassung	129
b) Immaterielle Härte	129
c) Interessenabwägung im Rahmen der Härteklausele	134
aa) Stellenwert einzelner Gesichtspunkte im Rahmen der Interessenabwägung	134
(1) Verhalten der Eheleute	134
(2) Interessen der Parteien, der Kinder und dritter Personen	137
bb) Beschränkte Bedeutung der Interessenabwägung im Rahmen der Härteklausele	139
d) Bedeutung der Härteklausele	140
2) Möglichkeiten zur Verzögerung der Scheidung bei nicht ausreichenden finanziellen Vorkehrungen zum Schutz des Antragsgegners (§ 10 (2) bis (4))	142
a) Abgrenzung zur Härteklausele (§ 5)	143
b) Voraussetzungen der Verzögerung der Scheidung nach § 10 (2) bis (4)	144
c) Bedeutung der Möglichkeit, die Scheidung nach § 10 (2) bis (4) zu verzögern	148
3) Verzögerung der Scheidung bei nicht ausreichenden Vorkehrungen zum "Wohl der Kinder der Familie" (§ 41)	149
4) Das Scheidungsverbot innerhalb der ersten drei Ehejahre (§ 3)	154
5) Bedeutung der Scheidungshindernisse	160

V. Bedeutung der seit 1973 im Verfahrensrecht eingetretenen Veränderungen im Hinblick auf das Zerrüttungsprinzip im Scheidungsrecht	162
1) "Besonderes Verfahren ("Special Procedure") bei der nicht streitigen Scheidung	163
2) Beschränkung der Prozeßkostenhilfe ("Legal Aid") bei nicht-streitigen Scheidungen	172

<u>Schluß</u>	177
---------------	-----

Anhang I	Statistische Übersichten	188
Anhang II	Matrimonial Causes Act 1973, c. 18 (nicht offizielle, auszugsweise Übersetzung)	197

Literaturverzeichnis

- ABRAHAM, L.A., HAWTREY, S.C. A Parliamentary Dictionary, London 1956.
- ABSE, L. The Inevitability of the Matrimonial Offence: L.S.G. 62 (1965) 205.
- ADAMS, J.E. Proof of Adultery in Undefended Cases: N.L.J. 123 (1973) 802, 810.
- ADAMSON, H.C. Letter to the Editor ("Reconciliation") N.L.J. 119 (1969) 866.
- ALDERMAN, R. The Conscience Clause of the Parliamentary Labour Party: Parliamentary Affairs 19 (1966) 224.
- ALEFOUNDER, R. Reconciliation in Divorce Cases: S.J. 115 (1971) 25.
- ALFORD, R. When to File an Answer: S.J. 120 (1976) 156.
- ALLEN, C. Matrimonial Cruelty: L.Q.R. 73 (1957) 316, 512.
- ANNESLEY, G. Five Years' Separation: S.J. 117 (1973) 404.
- ATKINSON Poverty in Britain and the Reform of Social Security, Cambridge 1969.
- BAKER, Sir G. The View from the Family Division L.S.G. 69 (1972) 5.
- BAKER, Sir G. Some Results of Reform: Address to the Law Society's Annual Conference 1977 L.S.G. 74 (1977) 899.
- BAKER, W.B., EEKELAAR, J., GIBSON C., RAIKES S. The Matrimonial Jurisdiction of Registrars, Centre for Socio-Legal Studies, Wolfson College, Oxford 1977.
- BANDALI, S.M. Divorce Reform Act S. 2 (1) (a): Fam.L. 3 (1973) 56.
- BANDALI, S.M. Mental Abnormality and "Unreasonable Conduct": N.L.J. 123 (1973) 484.
- BANDALI, S.M. Maintenance - Relevance of "Conduct of the Parties": Fam.L. 4 (1974) 56.
- BARTON, Chris. Besprechung von S.M. Cretney: Principles of Family Law, London 1974 und B. Grant: Family Law, London 1973. In: Law T. 8 (1974) 183.

VII

- BARTON, Chris. *Besprechung Passingham: Law and Practice in Matrimonial Causes*, London 1974 und Bromley: *Family Law*, Suppl. to 4th. Ed., London 1974. In: *Law T.* 9 (1975) 64.
- BARTON, Chris. Note: *C.v.C. (C.A.)* *Law T.* 13 (1979) 54.
- BARTON, J.L. Questions on the Divorce Reform Act 1969: *L.Q.R.* 86 (1970) 348.
- BARTON, J.L. Note: *Tanner v. Tanner*: *L.Q.R.* 92 (1976) 168.
- BATES, F. The Divergence of the Twain (Recent Developments in the Law of Constructive Desertion and Cruelty): *Law T.* 3 (1969) 100.
- BATES, F. Desertion and Separation under the New Law - A Commonwealth Survey: *Law T.* 5 (1971) 6.
- BATES, F. Separation and Desertion - A Commonwealth Postscript: *M.L.R.* 34 (1971) 418.
- BATES, F. Exceptional Hardship and Reconciliation Revisited. *Tasmania University Law Review* 4 (1971/72) 91.
- BATES, F. Divorce Costs - Wife's Privilege and Social Change: *A.L.J.* 46 (1972) 392.
- BATES, F. Habitual Cruelty - The Right Approach: *A.L.J.* 47 (1973) 30.
- BATES, F. Corroboration of Evidence in Matrimonial Causes Actions: *A.L.J.* 47 (1973) 178.
- BATES, F. Divorce Costs: Some Random Reflections on Recent Developments in Commonwealth Jurisdictions: *A.A.L.R.* 2 (1973) 188.
- BATES, F. Some Problems of the Consent Grounds for Divorce: *Law T.* 7 (1973) 85.
- BATES, F. Reforming Australian Divorce Law: Pragmatism or Conceptualism: *F.L.Q.* 7 (1973) 397.
- BATES, F. The Enforcement of Marriage: *A.A.L.R.* 3 (1974) 75.
- BATES, F. Expenses in Divorce Cases: A Modern Re-appraisal: *S.L.T.* 10 (1974) 45.
- BATES, F. A Family Court in Australia - Its Implications for Lawyers and Legal Education. *Law T.* 9 (1975) 18.

- BATES, F. Custody: Should the Mother be Preferred?: N.L.J. 125 (1975) 803.
- BATES, F. The Changing Position of the Mother in Custody Cases: Some Comparative Developments: Fam.L. 6 (1976) 125.
- BATES, F. Behind the Law of Divorce: A Modern Perspective: Manitoba Law Journal 7 (1976) 39.
- BATES, G.M. Revocation of Wills on Divorce: N.L.J. 129 (1979) 556.
- BAXTER, J.F. Reports of Committees: First Report on Family Property: A new Approach: M.L.R. 37 (1974) 175.
- BENDER, L. Der Stand der Eherechtsreform in England. In: Unterhalt und Versorgung der geschiedenen Ehefrau - Beiträge zur Reform des Ehescheidungsrechts, von A. Cuny, Frankfurt/Berlin 1970, 137.
- BEVAN, H.K. Retrospective Operation of the Matrimonial Causes Act 1963: N.L.J. 116 (1966) 575.
- BEVAN H.K. The Scope and Effects of Collusion: L.Q.R. 82 (1966) 371.
- BEVAN, H.K., PARRY, S. Children Act 1975, London 1978.
- BEYFUS, D. The English Marriage. What is it like to be married today, London 1968.
- BIGGS, J. The Concept of Matrimonial Cruelty, London 1962.
- BISSET-JOHNSON, A. The Continued Relevance of the Fault Principle in Matrimonial Law: Fam.L. 3 (1973) 5.
- BISSET-JOHNSON, A. Mistress's Right to a Share in the "Matrimonial Home": N.L.J. 125 (1975) 614.
- BISSET-JOHNSON, A., POLLARD, D.W. Notes of Cases: Maintenance, Divorce, and Social Security: M.L.R. 38 (1975) 449.
- BLAKE, S.H. The One Third Rule?: Fam.L. 7 (1977) 217.
- BÖHMER, Chr. Die Neuordnung des Eherechts im internationalen Vergleich: Vierteljahresschrift f. Sozialrecht 1978, 111.
- BODENHEIMER, B. New Canadian Divorce Law: F.L.Q. 12 (1968) 213.

- BODENHEIMER, B. Reflections on the Future of Grounds for Divorce: J.Family L. 8 (1968) 179.
- BOOSE, W., HAYSKAR, S.G. The divergent paths of English and American divorce reform to take the step from fault to breakdown: U.Fla.L.Rev. 22 (1969) 101.
- BOOTH, M. Discretion statements: N.L.J. 116 (1966) 1261.
- BOSCH, F.W. Ehescheidung und ihre Folgen: FamRZ 1970, 109.
- BOSCH, F.W. Aktuelle Probleme des Familien und Erbrechts: FamRZ 1970, 497.
- BOSCHAN, S. Europäisches Familienrecht, 5. Aufl., München 1972.
- BRADLEY, D. Application for Financial Provision and Property Adjustment Procedure: L.S.G. 73 (1976) 746.
- BRADLEY, D. Children Act 1975: M.L.R. 39 (1976) 452.
- BRADLEY, D. Realism in Divorce Law: N.L.J. 126 (1976) 1204.
- BRADLEY, D. Reports of Committees: Matrimonial Proceedings in Magistrates' Courts: M.L.R. 40 (1977) 450.
- BRADLEY, D. Besprechung von J. Eekelaar: Family Law and Social Policy, London 1978 und M.A. Glendon: State, Law and Family, North Holland, 1977. In: M.L.R. 42 (1979) 241.
- BROMLEY, P.M. The Economic Effects of the Breakdown of Marriage otherwise than on Death: J.S.P.T.L. 9 (1966/67) 205.
- BROMLEY, P.M. "Living Apart" in the Law of Divorce: L.Q.R. 88 (1972) 328.
- BROMLEY, P.M. Family Law, 5. Aufl. London 1976.
- BROWN, G. Divorce Reform Act 1969: N.L.J. 120 (1970) 74.
- BROWN, G. Breakdown of Marriage: N.L.J. 120 (1970) 341.
- BROWN, G. "Grave Financial or Other Hardship": N.L.J. 121 (1971) 516.
- BROWN, G. Divorce - Are Judges Really Necessary?: N.L.J. 121 (1971) 648.

- BROWN, G. Case Law under Act of 1969: N.L.J. 121 (1971) 1042.
- BROWN, G. Rule 55 (3) and the Facts Relied On: N.L.J. 121 (1971) 1149.
- BROWN, G. The Act of 1969 - The First Year: N.L.J. 122 (1972) 528.
- BROWN, G. Divorce Reform: Welfare of the Children: N.L.J. 125 (1975) 424.
- BROWN, G. Divorce Reform: N.L.J. 129 (1979) 948.
- BROWN, N. Matrimonial Problems and the Probation Service: L.S.G. 60 (1963) 151.
- BROWN, N. Cruelty without Culpability or Divorce without Fault: M.L.R. 26 (1963) 625.
- BROWN, N. The Function of The English Judge in Matrimonial Causes: Annuario di Diritto Comparato e Studii Legislativi 39 (1965) 166.
- BROWN, N. The Legal Background to the Family Court: British Journal of Criminology 6 (1966) 139.
- BROWN, N. Letter of the Editor: N.L.J. 117 (1967) 1016, 1122.
- BROWN, N. French Divorce Law and Practice: An English View: J.Family L. 8 (1968) 219.
- BROWN, N. Besprechung S.M. Cretney: Principles of Family Law (London 1974). In: J.S.P.T.L. 13 (1975) 369.
- BRÜHL, G. Besprechung Wolf/Lüke: Eheverfehlung, Ehezerüttung und einverständliche Scheidung in den Vorschlägen zur Reform des Ehescheidungsrechts in England (1969). In: FamRZ 1969, 381.
- BRUSIIN, O. Zum Ehescheidungsproblem, Helsinki 1959.
- BRYAN, M. The "three year bar" to divorce: N.L.J. 130 (1980) 319.
- BUGLASS, R.B. Canadian and Australian Bars to Divorce: Sask. L.Rev. 34 (1969) 87.
- BUSEKIST, Otto von, Das Familienrecht in den USA., Köln/München 1970.
- BUTLER, C.M. A Sole Ground for Divorce: A.L.J. 45 (1971) 168.

- CALIFORNIA GOVERNOR'S COMMISSION California Governor's
Commission Report on the Family, Sacramento, Dez.
1966
- CALLNER, B.W. Boundaries of the Divorce Lawyer's Role:
F.L.Q. 10 (1976) 389.
- CAMERON, B.J. Family Law Reform in New Zealand: F.L.Q.
4. (1970) 167.
- CAMP, G. Die Reform des englischen Scheidungsrechts,
Diss. Zürich 1974
- CHESTER, R. Sex Difference in Divorce Behaviour:
Journal of Biosocial Science, Suppl. 2 (1970) 121.
- CHESTER, R. Contemporary Trends in the Stability of
English Marriage: Journal of Biosocial Science
3 (1971) 189.
- CHESTER, R. The duration of Marriage to Divorce: B.J.
of Soc. 22 (1971) 172.
- CHESTER, R. Divorce and Legal Aid: A False Hypothesis:
Sociology 6 (1972) 205.
- CHESTER, R. Current Incidence and Trends in Marital
Breakdown: Postgraduate Medical Journal 48 (1972)
529.
- CHESTER, R. Is there a Relationship between Childlessness
and Marriage Breakdown?: Journal of Biosocial
Science 4 (1972) 443.
- CHESTER, R. Divorce and the Family Life Cycle in Great
Britain in: The Family Life Cycles in European
Societies, herausgegeben von J. Cuisenier, Paris
1975.
- CHESTER, R. Some Characteristics of Marriages' Brief
Duration: Medical Gynaecology and Sociology
6 (1972) 9.
- CHESTER, R. Länderbericht: England and Wales. In:
R. Chester (Hrsg.): Divorce in Europe, Leiden 1977,
69. (zitiert: "Divorce in Europe")
- CHESTER, R. / STREATHER, J. Taking Stock of Divorce:
New Society 18 (1971) 153.
- CHESTER, R. / STREATHER, J. The Stigma of Divorce:
Social Service News 2 (1972) 12.
- CHESTER, R. / STREATHER, J. Cruelty in English Divorce:
Some Empirical Findings: Journal of Marriage and
the Family 34 (1972) 706.

XII

- CLIVE, E. Case and Comment: Divorce - cruelty: Juridical Review 1976, 85.
- CLIVE, E. Financial Provision on Divorce: S.L.T. 1979, 165.
- COLE, G. Section 2 (1) (b) Divorce Reform Act 1969 - Reform or Need of Reform?: Law T. 6 (1972) 150.
- COLE, G. Single Household Divorces: N.L.J. 124 (1974) 171.
- COLLINS, H. Humphrey's Notes on Matrimonial Causes Proceedings in County Courts and District Registries, 14. Aufl., London 1979.
- COLLINS, H. Notes on County Courts Practice and Procedure, 5. Aufl., London 1979.
- COLLYER, K. Separation as a ground for divorce: Fla.B.J. 44 (1970) 438.
- CONWAY, P. To Insure Domestic Tranquility: Reconciliation Services as an Alternative to the Divorce Attorney: J.Family L. 9 (1969) 408.
- COOK, M. Divorce Costs Reviewed: L.S.G. 75 (1978) 990.
- COOPER, D. The Death of the Family, Harmondsworth 1971.
- CORCORAN, J. Legal Aid - A Developing Need: Law T. 7 (1973) 161.
- COUCH, H. Towards a more Realistic Divorce Law: Tul. L.Rev. 43 (1969) 243.
- COUCH, H. Evolution of Parliamentary Divorce in England: Tul.L.Rev. 52 (1978) 513.
- CRETNEY, S.M. Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1970: M.L.R. (1970) 634.
- CRETNEY, S.M. The Maintenance Quagmire: M.L.R. 33 (1970) 662.
- CRETNEY, S.M. The Matrimonial Offence Preserved: N.L.J. 120 (1970) 267.
- CRETNEY, S.M. Financial Protection in Divorce: N.L.J. 120 (1970) 1104.
- CRETNEY, S.M. Besprechung von R. Morris: The End of Marriage. In: M.L.R. 34 (1971) 474.
- CRETNEY, S.M. When does "Living Apart" start?: S.J. 115 (1971) 295.

- CRETNEY, S.M. Financial Provision - The New Case Law: N.L.J. 122 (1972) 24.
- CRETNEY, S.M. Financial Provision in Practice: N.L.J. 122 (1972) 48.
- CRETNEY, S.M. Legal Advice and Assistance Act 1972: M.L.R. 35 (1972) 630.
- CRETNEY, S.M. Financial Provision after Wachtel v. Wachtel: M.L.R. 36 (1973) 653.
- CRETNEY, S.M. Financial Provision: The New Law: S.J. 117 (1973) 347.
- CRETNEY, S.M. Principles of Family Law, 2. Aufl., London 1976 (zitiert: "Family Law").
- CRETNEY, S.M. Financial Provisions in Magistrates' Courts: N.L.J. 127 (1977) 555.
- CRETNEY, S.M. The one third approach - Latest Developments: J.P.N. 141 (1977) 699.
- CRETNEY, S.M. Besprechung von O. Stone: Family Law, London 1977. In: M.L.R. 41 (1978) 612.
- CROSS, R. Final Report of the Committee on Procedure in Matrimonial Causes (The Denning Committee): M.L.R. 10 (1947) 184.
- CUNY, A. Unterhalt und Versorgung der geschiedenen Ehefrau, Frankfurt/Berlin 1970.
- P.S.C. Divorce: An Oxford Seminar: N.L.J. 116 (1966) 1166.
- A.V.C. and O.T.W. Applications under S. 6 of the Divorce Reform Act: N.L.J. 121 (1971) 659.
- DAVIS, G., MURCH, M. The Implications of the Special Procedure in Divorce: Fam.L. 7 (1977) 71.
- DAVIS, J.L., WEBB, P.R. Grounds for Divorce: J.C.L.Q. 15 (1966) 1185.
- DEECH, R.L. Comparative Approaches to Divorce: Canada and England: M.L.R. 35 (1972) 113.
- DEECH, R.L. A Tide in the Affairs of Women: N.L.J. 122 (1972) 742.
- DENYER, R.L. Living Apart: N.L.J. 124 (1974) 735.
- DEVLIN, P. The Enforcement of Morals, Oxford 1965.

- DEW, E. The Termination of Desertion: L.S.G. 61 (1964) 238.
- DIAMOND, A.L. The Work of the Law Commission: Law T. 10 (1976) 11.
- DICKS, H.V. Divorce: The Medico-Psychological Approach: N.L.J. 120 (1970) 1045.
- DIEKMANN, A. Zur Zerrüttungsvermutung bei Ehescheidungen im Einvernehmen: ZRP 1971, 193.
- DOMINIAN, J. Marital Breakdown, Harmondsworth 1968.
- DONALDSON, D. Das eheliche und nacheheliche Unterhaltsrecht in England und seine Entwicklung im Vergleich mit den Grundzügen des deutschen Rechts, Freiburg 1967.
- EARNSHAW, K. Conduct and Financial Provision: N.L.J. 121 (1971) 856.
- EDWARDS, D. Undefended Divorce and Legal Aid: L.S.G. 73 (1976) 950.
- EDWARDS, D. Big Changes in Legal Aid: L.S.G. 76 (1979) 25.
- EEKELAAR, J.M. Crisis in Divorce Law: England and France: J.C.L.Q. 15 (1966) 875.
- EEKELAAR, J.M. Family Security and Family Breakdown, Harmondsworth 1971.
- EEKELAAR, J.M. Besprechung: Law Reform Commission of Canada Working Paper No.1: The Family Court. In: M.L.R. 37 (1974) 450.
- EEKELAAR, J.M. Effect of Conduct in Divorce Proceedings - Intolerable Adultery: L.Q.R. 90 (1974) 291.
- EEKELAAR, J.M. The Place of Divorce in Family Law's New Role: M.L.R. 38 (1975) 241.
- EEKELAAR, J.M. "Unreasonable Behaviour" in Absentia: L.Q.R. 92 (1976) 10.
- EEKELAAR, J.M. Public Law and Private Rights: The Finer Proposals: Public Law 1976, 64.
- EEKELAAR, J.M. Family Law and Social Policy, London 1978.
- EEKELAAR, J.M. Some Principles of Financial and Property Adjustment on Divorce: L.Q.R. 95 (1979) 253.

- EEKELAAR, J.M., CLIVE, E. Custody after Divorce:
Family Law Studies No. 1, Centre for Socio-Legal
Studies, Wolfson College, Oxford 1977.
- EHRECHTSKOMMISSION BEIM BUNDESMINISTERIUM DER JUSTIZ
Vorschläge zur Reform des Ehescheidungsrecht und
des Unterhaltsrechts nach der Ehescheidung,
2. Aufl., Bielefeld 1971.
- ELLIOT, K. (Hrsg.) Symposium on the Family and its
Future, London 1970 (CIBA Foundation).
- ELSTON, F., FULLER, J., MURCH, M. Judicial Hearings of
Undefended Divorce Petitions: M.L.R. 38 (1975) 609.
- ENDERBY, K. Family Law Act 1975: A.L.J. 49 (1975) 477.
- FAMILY LAW GROUP, CARDIFF The Rights of the Child:
J.S.P.T.L. 13 (1974) 207.
- FARNBOROUGH, L.H. Das neue englische Scheidungsrecht:
N.J.W. 1971, 311.
- FARRAR, J.F. Law Reform and the Law Commission,
London 1974.
- FIELD OF CHOICE (LAW COMMISSION) Reform of the Grounds
of Divorce: The Field of Choice, Cmnd. 3123, London
1966 (zitiert F. of Ch.).
- FINER, J. Report of the Committee on One Parent
Families, London 1974, Cmnd. 5629.
- FINLAY, H.A. Discretion Statements: An Old-Fashioned
Melodrama: A.C.L.R. 1 (1969) 35.
- FINLAY, H.A. Family Courts-Gimmick or Panacea:
A.L.J. 43 (1969) 602.
- FINLAY, H.A. The Broken Marriage and the Court:
U. Queens. L.J. 7 (1969) 344.
- FINLAY, H.A. Divorce Law Reform: The Australian
Approach: J. Family L. 10 (1970) 1.
- FINLAY, H.A. Justiciable Issues and Legalism in the
Law of Divorce: A.L.J. 46 (1972) 543.
- FINLAY, H.A. Divorce without Fault: A.L.J. 47 (1973)
431.
- FINLAY, H.A. Reforming Australia's Divorce Law:
N.L.J. 124 (1974) 769.

- FINLAY, H.A. Reluctant but inevitable: The Retreat of Matrimonial Fault: M.L.R. 38 (1975) 153.
- FINLAY, H.A. A new deal for family law - The Australian Family Law Act 1975: RabelsZ 41 (1977) 71.
- FINLAY, H.A. Fault, Causation and breakdown in the Anglo-Australian law of divorce: L.Q.R. 94 (1978) 120.
- FINLAY, H.A. (Hrsg.) Divorce, Society and the Law (A Symposium Arranged by the Faculty of Law, Monash University), Melbourne/Sydney/Brisbane 1969.
- FISCHER, G.F. (Archbishop of Canterbury) Problems of Marriage and Divorce, London: S.P.C.K. 1955.
- FLETCHER, R. The Family and Marriage in Britain. An Analysis and Moral Assessment, Harmondsworth 1966.
- FORBES, Th. Divorce Law, 2. Aufl., London 1972.
- FORTIN, J. Besprechung: B. Passingham: Law Practice in Matrimonial Causes, 2. Aufl. (1974). In: L.Q.R. 91 (1975) 283.
- FOSTER, H., FREED, D.J. Divorce Reform: Brakes on Breakdown: J.Family L. 13 (1973/74) 443.
- FOSTER, H., FREED, D.J. Family Law: Annual Survey of American Law 1966 (New York University School of Law) 371.
- FOX, A.L. Condonation: An Obstruction to Reconciliation: F.L.Q. 2 (1969) 259.
- FREEMAN, M.D. Willful Refusal to Consummate a Marriage - Divorce or Nullity: Fam.L. 1 (1971) 154.
- FREEMAN, M.D. The Search for a Rational Divorce Law: C.L.P. 24 (1971) 13.
- FREEMAN, M.D. Adultery and Intolerability: M.L.R. 35 (1972) 92.
- FREEMAN, M.D. Child Law at the Crossroads: C.L.P. 27 (1974) 165.
- FREEMAN, M.D. Divorce Without Legal Aid: Fam.L. 6 (1976) 225.
- FREEMAN, M.D. Violence in the Home - More New Legislation: M.L.J. 128 (1978) 924.

FREEMAN, M.D. When Marriage Fails - Some Legal Responses to Marriage Breakdown: C.L.P. 31 (1978) 109.

FREEMAN, M.D. Le Vice Anglais? Wife Battering in English and American Law: F.L.Q. 11 (1977/78) 199.

FREEMAN, M.D. Seven Years Later: Fam.L. 9 (1979) 3, 40.

FREEMAN, M.D. One Parent Families, Family Income Supplement, and the New Poverty Trap: N.L.J. 129 (1979) 800.

FREEMAN, M.D. Dealing with Domestic Violence: Fam.L. 9 (1979) 110.

FREEMAN, M.D., LYON, C.M. When the Matrimonial Home is a Council House: Fam.L. 8 (1978) 187.

FRIEDMAN, L.M., PERCIVAL, R.V. Who sues for Divorce? From Fault through Fiction to Freedom. The Journal of Legal Studies 5 (1976) 61.

FRIEDMAN, W.G. Law and Social Change in Contemporary Britain, London 1951.

FRIEDMAN, W.G. Recht und sozialer Wandel, Frankfurt 1969.

FUCHS, D. Die Zerrüttung der Ehe, Köln 1961.

GARDINER, Sir G. The Lord Chancellor's Role in Law Reform: L.Q.R. 87 (1971) 326.

GARDINER, G., MARTIN, W. Law Reform Now, London 1964.

GAYLORD, C.L. Something is Loose in Marital Woods: S.J. 118 (1974) 412.

GEREIS, St. Summary Matrimonial and Guardianship Orders, 5. Aufl., London 1977.

GIBSON, C. A Note on Family Breakdown in England and Wales: B.J. of Soc. 22 (1971) 322.

GIBSON, C. Social Trends in Divorce: New Society 1973, 5. Juli, S. 7.

GIBSON, C. The Association between Divorce and Social Class in England and Wales: B.J. of Soc. 25 (1974) 79.

GIBSON, C., BEER, A. The Effect of Legal Aid on Divorce in England and Wales: Fam.L. 1 (1971) 122.

XVIII

- GIESEN, D. Objektive Ehezerrüttung - alleiniger Scheidungstatbestand?: FamRZ 1966, 524.
- GIESEN, D. Besprechung von H. Herz: Matrimonial Cruelty, Diss. Köln 1965. In: FamRZ 1966, 580.
- GIESEN, D. Englisches Familienrecht: FamRZ 1967, 434.
- GIESEN, D. Aktuelle Probleme einer Reform des Scheidungsrechts, Frankfurt 1971.
- GIESEN, D. Besprechung: Bromley: Family Law, 4. Aufl.; Ree's Divorce Handbook, 4. Aufl., Butterworth's Matrimonial Law Statutes, 11. Aufl. In: FamRZ 1972, 53.
- GIESEN, D. Grundlagen und Entwicklung des englischen Eherechts in der Neuzeit bis zum Beginn des 19. Jahrhunderts, Bielefeld 1973.
- GLENDON, M.A. State, Law and Family , Family Law in Transition in the United States and Western Europe, North Holland 1977.
- GLOVER, F.G. Interrogatories in Defended Divorce Suits: N.L.J. 123 (1973) 772.
- GLOVER, F.G. Matrimonial Conduct under the New Law: N.L.J. 124 (1974) 1009.
- GLOVER, F.G. Family Inheritance: Fam.L. 6 (1976) 35.
- GLOVER, F.G. Cases Worth Noting: Fam.L. 6 (1976) 94.
- GLOVER, F.G. A Wife's Duty to Support her Husband: N.L.J. 126 (1976) 356.
- GLOVER, F.G. Property agreements in Contemplation of Divorce: Fam.L. 8 (1978) 200.
- GOLDSTEIN/GITTER On Abolition of Grounds for Divorce: A Model Statute and Commentary: F.L.Q. 3 (1969) 75.
- GOODE, W. After Divorce, Glencoe 1956.
- GOODE, W. Marital Satisfaction and Instability: A Cross - Cultural Class Analysis of Divorce Rates. In: Glasser: Families in Crisis, New York/London 1970.
- GOODHART, A.L. Cruelty, Desertion and Insanity in Matrimonial Law: L.Q.R. 79 (1963) 98.
- GOODHART, A.L. Willful Neglect by Psychotic Husband: L.Q.R. 89 (1975) 169.

- GOUGH, R. Besprechung: Finlay/Bisset-Johnson: Family Law in Australia (1972). In: M.L.R. 37 (1974) 118.
- GRANT, A. Divorce Reform Act 1969 - Casanova's Charter Revisited: N.L.J. 122 (1972) 784.
- GRANT, B., LEVIN, J. Family Law, 3. Aufl., London 1977.
- GRAVESON, R.H., CRANE, F.R. (Hrsg.) A Century of Family Law, London 1957.
- GRAYSON, E. Elections under S. 6: N.L.J. 122 (1972) 637.
- GREEN, B. The Divorce Reform Act of 1968: U. Toronto, L.J. 19 (1969) 627.
- GRIEW, E. Marital Reconciliation - Context and Meanings: C.L.J. 1972, 294.
- GRIEW, R. Besprechung Rheinstein: Marriage Stability, Divorce, and the Law (Chicago 1972): M.L.R. 36 (1973) 322.
- GRIEW, E. Besprechung Gretney: Principles of Family Law (London 1974). In: M.L.R. 38 (1975) 360.
- A.L.G. Note: Wachtel v. Wachtel. In: L.Q.R. 89 (1973) 220.
- P.G. Void and Voidable: S.J. 121 (1977) 113.
- M.S.G. Costs of a Consent Divorce: S.J. 116 (1972) 189.
- M.S.G. Further Thoughts on Consent Divorce Costs: S.J. 116 (1972) 250.
- HALL, J.C. Condonation of Matrimonial Offence: C.L.J. 1965, 51.
- HALL, J.C. Divorce Reform?: C.L.J. 1966, 184.
- HALL, J.C. Besprechung Puxon: Family Law. In: C.L.J. 1973, 340.
- HALL, J.C. Illness as Behaviour: C.L.J. 1975, 207.
- HALL, J.C. The Case for Conciliation Bureaux: Fam.L. 6 (1976) 231.
- HALL, J.C. Sources of Family Law, Cambridge 1966.
- HALL, J.C. The Future of The Divorce Court Welfare Service: Fam.L. 7 (1977) 101.

- HALL, J.C. Encouraging Reconciliation of Dissident Spouses: C.L.J. 1967, 179.
- HALL, J.C. A New Basis for Divorce: C.L.J. 1970, 45.
- HALL, J.C. Besprechung von O. Stone: Family Law, London 1977 und Grant/Levin: Family Law, 3. Aufl., London 1977. In: C.L.J. 1978, 183.
- HALL REPORT A Proposal for a Family Court, herausgegeben vom National Council for One Parent Families, London 1970.
- HALSEY, A.H. Trends in British Society since 1900. A Guide to the Changing Social Structure of Britain, London 1972.
- HANISCH, H. Moderne Tendenzen des englischen Ehegüterrechts verglichen mit den Grundzügen des gesetzlichen Güterstandes in der Bundesrepublik, Frankfurt 1963.
- HAMBLY, D. Reforming the Divorce Law: F.L. Rev. 5 (1972) 59.
- HAMMER, P.L. Divorce Reform in California. The Governor's Commission on the Family and beyond: Santa Clara Law 9 (1968) 32.
- HARRIS, B. The quantum of Maintenance: J.P.N. 138 (1974) 591.
- HARRIS, B. The New Matrimonial Law of Magistrates: N.L.J. 128 (1978) 1011, 1023.
- HART, N. When Marriage Ends: A Study in Status Passage, London 1976.
- HARVEY, A. Checking Supplemntary Benefit: N.L.J. 124 (1974) 955.
- HARVEY, C.P. On the State of the Divorce Market: M.L.R. 11 (1953) 129.
- HAYES, M. Restrictions on Petitions for Divorce within Three Years of Marriage: Fam.L. 4 (1974) 103.
- HAYES, M. Encouragement of Reconciliation and Teaching Family Law: Fam.L. 6 (1976) 181.
- HAYES, M. Financial Provision and Property Adjustment Orders: The Statutory Guidelines: Fam.L. 10 (1980) 3.
- HAYES, M. Marriage in der englischen Privatrecht, Darmstadt 1971.

- HENRICH, D. Schuld ohne Sühne? Rechtsvergleichende Betrachtungen zum Ehescheidungsrecht. In: Festschrift für Perid, München 1978, 525ff. (zitiert: "Schuld ohne Sühne").
- HERBERT, Sir A. The Right to Marry, Methuen 1954.
- HERZ, H. Matrimonial Cruelty - Eine vergleichende Darstellung des englischen und amerikanischen Case Law sowie des deutschen Rechts der Ehescheidung, Köln 1965.
- HICKMAN, N.E. Desertion and "Unreasonable Behaviour": N.L.J. 127 (1977) 1025.
- HILL, Th.H., STOGEL, E.T. Innovative Approaches to Divorce Law and its Incidents: Annual Survey of American Law 1976, 359.
- HILL, J. Maintenance Orders and the Finer Report: Some Suggestions: S.J. 118 (1974) 706.
- HOATH, D. Cohabitation and Property L.A.G.-Bull. 1976, 154.
- HÖPFEL, H. Casanovas Freibrief und die Wirklichkeit. In: H. Kühnert (Hrsg.) Die zerrüttete Ehe, Scheidungsrecht in 19 Ländern, Frankfurt 1970, 140.
- HOLDEN, A.C. Divorce in the Commonwealth: A Comparative Study: J.C.L.Q. 20 (1971) 58.
- HOWARD, C. Matrimonial Conciliation: A.L.J. 36 (1963) 148.
- HUGHES, R. Divorce Reform: The New York Solution: N.Y.S.B.J. 41 (1969) 327.
- HUMPHREY, M. The Hostage Seekers, London 1969.
- INGLIS, B.D. Divorce Reform in New Zealand: Can: B. Rev. 43 (1965) 519.
- INGLIS, B.D. The New Zealand Experiment in Divorce and Nullity Legislation: J.C.L.Q. 14 (1965) 654.
- INGLIS, B.D. Family Law, 2. Aufl., Wellington 1968.
- INGLIS, B.D. The Family, the Law, and the Courts: A.L.J. 42 (1973) 647.
- INGMAN, T. Divorce within the first three Years of Marriage: Fam.L. 9 (1979) 165.
- INGMAN, T., ROWELL, M.S. Adultery: Problems of Construction and Reform: N.L.J. 125 (1975) 478.

- IRVINE, A. The Concept of "Reconciliation" and the Matrimonial Causes Act 1963: L.Q.R. 82 (1966) 525.
- IRVINE, A. Reports of Committees: Report of the Mortimer Group on Divorce Law: M.L.R. 30 (1967) 72.
- IRVINE, A. Old Law Revived?: M.L.R. 34 (1971) 194.
- P.S.C.I. Divorce, An Oxford Seminar: N.L.J. 116 (1966) 1166.
- JACKSON, J. Besprechung von D. Morris: The End of Marriage. In: L.Q.R. 87 (1971) 406.
- JACKSON, J. The New Legislation in Practice: L.S.G. 68 (1971) 341.
- JACKSON, J. The New Matrimonial Law: Fam.L. 1 (1971) 59.
- JACKSON, J. Besprechung von Rheinstein: Marriage Stability, Divorce, and the Law, Chicago 1972. In: L.Q.R. 89 (1973) 418.
- JACKSON, J. Besprechung von Mortlock: The Inside of Divorce, London 1972. In: L.Q.R. 89 (1973) 422.
- JACKSON, J. Financial Provision under the New Divorce Legislation: L.S.G. 70 (1973) 2668.
- JACKSON, J. (Ed. in Chief) Rayden: On Divorce, vgl. unter "Rayden".
- JACKSON, R. Adultery and Ambiguity: N.L.J. 122 (1972) 1113.
- JACKSON, R.M. The Machinery of Justice in England, 6. Aufl., Cambridge 1972.
- JOHNSON, C. Marriage Breakdown: L.S.G. 60 (1963) 836.
- JOHNSON, P. Green Form Divorce: L.A.G. Bull. 1978, 286.
- JOHNSON, R.P. Putting Asunder revisited: Divorce Colonial Style: Fam.L. 6 (1976) 202.
- JOHNSTON, K.D. Divorced Wife's Pension Rights: N.L.J. 118 (1968) 689.
- JOSKE, P.E. Matrimonial Causes and Marriage - Law and Practice in Australia and New Zealand, 5. Aufl., Melbourne 1969.

- JOWITT, E., WALSH, C. The Dictionary of English Law, London 1959.
- JUSTICES CLERKS SOCIETY, The Case for a Local Family Court, London 1978.
- KAHN-FREUND, O. Divorce Law Reform?: M.L.R. 19 (1956) 573.
- KAHN-FREUND, O. Matrimonial Proceedings (Children) Act 1958: M.L.R. 22 (1959) 61.
- KAHN-FREUND, O. Wandlungen des englischen Familienrechts seit 1945: RabelsZ. 28 (1964) 232.
- KAHN-FREUND, O. Reports of Committees: The Law Commission. Reform of the Grounds of Divorce. The Field of Choice: M.L.R. 30 (1967) 180.
- KAHN-FREUND, O. Recent Legislation on Matrimonial Property: M.L.R. 33 (1970) 601.
- KAHN-FREUND, O. Matrimonial Property: Where do we go from here? The Josef Unger Memorial Lecture, University of Birmingham, 1971.
- KAHN-FREUND, O. Report of Committee: Law Commission Published Working Paper No. 42: Family Property Law: M.L.R. 35 (1972) 403.
- KAHN-FREUND, O. On Uses and Misuses of Comparative LAW: M.L.R. 37 (1974) 1.
- KIEFE Une nouvelle loi sur le divorce en Angleterre: Revue Internationale de Droit Comparé 21 (1969) 799.
- KIRALFY, A. Historical Introduction to English Law and its Institutions, 4. Aufl., London 1958.
- KNOBEL, G. Das Zerrüttungsprinzip im englischen Scheidungsrecht, Diss. München 1975.
- KOHN, R. Divorce - Sunderland Style: L.A.G. Bull. 1977, 245.
- KROM, H.A. California's Divorce Law Reform: A Historical Analysis: Pacific L.J. 1 (1970) 147.
- KÜNZEL, R. Scheidungsrecht und Scheidungshäufigkeit in internationalen Vergleich, Hannover 1975.
- LASOK, D. Tendances récentes du droit anglais en matière de mariage et de divorce: Revue Internationale de Droit Comparé 16 (1964) 493.

- LASOK, D. Family Law Reform Now? Solicitors Quarterly 4 (1965) 207.
- LASOK, D. Reforming the Divorce Law: A Critical Appraisal: S.J. 112 (1968) 430, 453, 471.
- LASOK, D. The Illusion of Grave Financial Hardship: N.L.J. 121 (1971) 1005.
- LATEY, W. The Tide of Divorce, London 1970.
- LATEY, W. The Law and Practice in Divorce and Matrimonial Causes, 15 Aufl., London 1973.
- LAW COMMISSION vgl. zu den einschlägigen von der Law C. veröffentlichten Schriften im einzelnen unten S. XLIII.
- LAW SOCIETY, A Better Way Out, London 1979.
- LAW SOCIETY COUNCIL, Family Law Reform - A better Way out? L.S.G. 76 (1979) 253.
- LEE, B.H. Divorce Law Reform in England, London 1974 (zitiert: "Divorce Reform")
- LEVERKUEHN, L. The new German Divorce Law: N.L.J. 127 (1977) 363.
- LEVIN, J. The Divorce Reform Act 1969: M.L.R. 33 (1970) 632.
- LEVIN, J. The Pendulum Years, London 1970.
- LEVIN, J. Aliment and Financial Provision: The Scottish Law Commission's Memorandum: Fam.L. 6 (1976) 164.
- LEVIN, J. Illegitimacy-Law Commission's Working Paper: N.L.J. 129 (1979) 715.
- LIPSTEIN, K. Research in Family Law. The Breakdown of Marriage; Prevention and Relief: J.S.P.T.L. 9 (1966/67) 220.
- LITTLER, Ph. Divorce Reform Act: Principle and Logic: N.L.J. 123 (1973) 1096.
- LOWE, N.V. Divorce and Supplementary Benefits: Fam.L. 6 (1976) 24, 59.
- LOWE, N.V. Besprechung von O. Stone: Family Law, London 1977 und Grant's Family Law, 3. Aufl., London 1977. In: L.Q.R. 95 (1979) 299.

- LOWE, N.V., SMITH, C. Supplementary Benefit and Magistrates: Fam.L. 6 (1976) 132.
- LOWENSTEIN, L. F. The Psychology of Marital Breakdown: Fam.L. 8 (1978) 8.
- LUNN, J. Living Together - Is it Worth It?: N.L.J. 127 (1977) 306.
- LUNN, J. Maintenance from the Husband or the State?: N.L.J. 128 (1978) 1112.
- MACKAY, R.D. Family Provision on Death: N.L.J. 126 (1976) 228.
- MADDI D.L. The effect of Conciliation Court Proceedings on Petitions for Dissolution of Marriage: J. Family L. 13 (1973/74) 495.
- MAIDMENT, S. Legal Aid in Matrimonial Causes: N.L.J. 123 (1973) 770.
- MAIDMENT, S. Financial Provision and the One-Third Rule: Fam.L. 4 (1974) 172.
- MAIDMENT, S. A Study in Child Custody Part II: Fam.L. 6 (1976) 236.
- MAIDMENT, S. The Legal Response to Marital Violence: Fam.L. 7 (1977) 201.
- MAIDMENT, S. Matrimonial Statistics 1977: N.L.J. 129 (1979) 199.
- MANCHESTER, A.H. Divorce and Grave Financial or Other Hardship: S.J. 118 (1974) 193.
- MANCHESTER, A.H. Reform and the Family Court: N.L.J. 125 (1975) 984.
- MANCHESTER, A.H., WHETTON, J.M. Marital Conciliation in England and Wales: J.C.L.Q. 23 (1974) 339.
- MANN, F.A. Note: Warr v. Warr. In: L.Q.R. 91 (1975) 165.
- MARSDEN, D. Mothers Alone, London 1969.
- MARSDEN-SMEDLEY, S. Legal Aid 1975-76: L.A.G. Bull. 1977, 7.
- MARSH, N. Rechtsreform in England und Rechtsvergleichung (Schriftenreihe der Jur. Studiengesellschaft Karlsruhe), Heft 75, 1967.

- MARTON, Zur Reform des Scheidungsrechts in England:
ZRP 1970, 140.
- MARWICK, M. The Comparative Sociology of Divorce:
in H.A. Finlay (Hrsg.): Divorce, Society and the
Law, Melbourne/Sydney/Brisbane 1960, 105.
- MASSON, J.M. Divorcing Mental Patients: Fam.L. 6
(1976) 114.
- MAYO, M. Responsibility of the Law in Relation to
Family Stability: J.C.L.Q. 25 (1976) 409.
- MCDONALD, J., FERRIER, L.K. Breakdown of Marriage,
Can. B.J. 10 (1967) 6, 42.
- McDOUGALL, D. Proposals to reform the Law of Condonation: A.L.J. 39 (1966) 295.
- McGALL, J. Living Separate and Apart for Five Years
and the Federal Matrimonial Causes Act: University
of Western Australia Law Rev. 5 (1960) 51.
- McGREGOR, G., HANAN, J.R. (Hrsg.) Family Law: Centenary
Essays, Wellington 1977.
- McGREGOR, O.R. The Morton Commission: A Social and
Historical Commentary: B.J. of Soc. 7 (1956) 171.
- McGREGOR, O.R. Divorce in England, A Centenary Study,
London 1957.
- McGREGOR, O.R. The Stability of the Family in the
Welfare State: Political Quarterly 31 (1960) 132.
- McGREGOR, O.R. Towards Divorce Law Reform: B.J. of Soc.
18 (1967) 91.
- McGREGOR, O.R. Social Effects of Matrimonial Jurisdiction of Magistrates: N.L.J. 118 (1968) 41.
- McGREGOR, O.R. Law and Social Change: N.L.J. 121
(1971) 624.
- McGREGOR, O.R., BLOM-COOPER, L., GIBSON, C. Separated
Spouses - A Study of the Matrimonial Jurisdiction
of Magistrates' Courts, London 1970.
- McKENNA, B. Divorce by Consent and Divorce for
Breakdown of Marriage: M.L.R. 30 (1967) 121.
- MENDES DA COSTA Divorce Act 1968 and Grounds for
Divorce Based upon Matrimonial Fault: Osgoode
Hall L.J. 7 (1970) 111.

- MESTON, M.C. Divorce Reform in Scotland: S.L.T. (1977) 13.
- MICHAELS, N. The "Kiss and Make Up" Clauses: M.L.R. 28 (1965) 101.
- MICHAELS, N. Collusion as a Discretionary Bar to Divorce: M.L.R. 29 (1966) 241.
- MICHAELS, N. Besprechung von P. Seago and A. Bisset-Johnson: Cases and Materials on Family Law, London 1976 und H. Collins: Humphrey's Matrimonial Causes, 13. Aufl., London 1976. In: L.Q.R. 93 (1977) 298.
- MIKAT, P. Möglichkeiten und Grenzen einer Leitbildfunktion des bürgerlichen Ehescheidungsrechts, Schriftenreihe der Görres Gesellschaft, Neue Folge Heft 6, Paderborn 1969.
- MIKAT, P. Scheidungsrechtsreform in einer pluralistischen Gesellschaft: FamRZ 1970, 333.
- MILLER, J.G. Family Property and Financial Provision, London 1974.
- MILLER, J.G. Restriction on Petition for Divorce within Three Years of Marriage: A.A.L.R. 4 (1975) 163.
- MILLER, J.G. Family Property after Wachtel: A.A.L.R. 6 (1977) 54.
- MILLARD, D. The Divorce Court Welfare Inquiry: J.P.N. 141 (1977) 765.
- MILLARD, D. The Welfare Task in Divorce Court Supervision Orders: J.P.N. 143 (1979) 61.
- MITCHELL, B. Law, Morality and Religion in a Secular Society, London 1967.
- MONGER, M. Husband, Wife and Caseworker, London 1971.
- MORGAN, M.P. Divorce after Five Years' Separation: L.S.G. 70 (1973) 1507.
- MORRICK, C. What Has Happened To The Family Court?: L.A.G. Bull. 1975. 230.
- MORRIS, D. The End of Marriage, London 1971.
- MORTIMER, R.C. (Lord Bishop of Exeter) Divorce and the Church: Fam.L. 2 (1972) 189.

- MORTLOCK, B. The Inside of Divorce - A Critical Examination of the System, London 1972.
- MOSTYN, F.E. New Thinking on Divorce: N.L.J. 115 (1965) 49.
- MOSTYN, F.E. The Present Divorce System: N.L.J. 120 (1970) 450, 485, 505.
- MOSTYN, F.E. Has Divorce a Future: L.A.G. Bull. 1975, 285.
- MOTSCH, R. Besprechung von E.L. Johnson: Family Law, 2. Aufl., London 1965. In: RabelsZ 32 (1968) 380.
- MOTSCH, R. Das englische Scheidungsreformgesetz 1969: FamRZ 1970, 352.
- MÜLLER-FREIENFELS, W. Ehe und Recht, Tübingen 1962.
- MÜLLER-FREIENFELS, W. Besprechung von Biggs: The Concept of Matrimonial Cruelty. In: RabelsZ 30 (1966) 377.
- MÜLLER-FREIENFELS, W. The Unification of Family Law. Am.J.Comp.L. 16 (1968/69) 175.
- MÜLLER-FREIENFELS, W. Referat zum 48. Deutschen Juristentag 1970: Empfiehlt es sich, Gründe und Folgen der Ehescheidung neu zu regeln?, Bd. II (Sitzungsberichte) M 9. (zitiert: "D.J.T., M...")
- MÜLLER-FREIENFELS, W. Zur englischen Scheidungsreform (Eine Besprechung von Wolf-Lüke: Eheverfehlungen, Ehezerüttung und einverständliche Scheidung in den Vorschlägen zur Reform des Ehescheidungsrechts in England): JZ 1970, 318.
- MÜLLER-FREIENFELS, W. Über "Familiengerichte" insbesondere in den U.S.A.: ZVerglRW 73 (1973) 117.
- MÜLLER-FREIENFELS, W. Familienrechtliche Kodifikationen im Wandel der Anschauungen. In: Familienrecht im Wandel, Basel/Stuttgart 1976, 111.
- MÜLLER-FREIENFELS, W. Normen und Normenwandel im Ehe-recht. In: Institutionen der Ehe, Berlin 1979, 125. (zitiert: "Die Institution der Ehe").
- MUNRO, H.A. Retirement Pensions after Divorce: N.L.J. 121 (1971) 159.
- MUNRO, H.A. House Transfers in Matrimonial Cases: N.L.J. 123 (1973) 627.

- MUNRO, H.A. Doctors and Dentists in Divorce Cases: N.L.J. 125 (1975) 535.
- MURCH, M. Divorce Court Welfare Reports - Should Parents See Them?: N.L.J. 125 (1975) 736.
- MURCH, M. The Role of Solicitors in Divorce Proceedings: M.L.R. 40 (1977) 625 und M.L.R. 41 (1978) 25.
- R.E.M. Note zu Brown v. Brown (1964) 3 W.L.R. 899 und Rowley v. Rowley and French (1964) 3 W.L.R. 946. In: L.Q.R. 81 (1965) 172.
- NEUHAUS, P.H. Ehescheidungsgründe in rechtsvergleichender Sicht: RabelsZ. 32 (1968) 24.
- NEUHAUS, P.H. Was heißt "Zerrüttung der Ehe"? Eine terminologische Studie: FamRZ 1968, 57.
- NEUHAUS, P.H. Wann ist die Ehe zerrüttet? ZRP 1972, 155.
- NEUHAUS, P.H. Besprechung von Morris: The End of Marriage, London 1971. In: RabelsZ. 37 (1973) 166.
- NOBLE, T. Family Breakdown and Social Networks: B.J. of Soc. 21 (1970) 135.
- NYGH, P.E. Living Separate and Apart as a Ground for Dissolution of Marriage in Australia: J. Family L. 6 (1966) 219.
- O'DONOGHUE, F. Besprechung von Rayden's Law and Practice in Divorce and Family Matters, 11. Aufl., London 1971. In: L.Q.R. 87 (1971) 410.
- O'DONOVAN, K. The Principles of Maintenance: An Alternative View: Fam.L. 8 (1978) 180.
- O'DONOVAN, K. Legal Recognition of the Value of Housework. Fam.L. 8 (1978) 215.
- OERTON, R.T. Reforming the Divorce Law: A Rejoinder: S.J. 112 (1968) 550, 572.
- OERTON, R.T., GREEN, A.R. Marriage Breakdown: L.S.G. 60 (1963) 655.
- OLIVER, D. Divorce Registrars Speak Frankly: L.A.G. Bull. 1978, 30
- OLIVER, D. Obtaining Injunctions for Battered Women: L.A.G. Bull. 1978, 136.

- OLIVER, D. Rationalising the Cohabitation Rule:
Fam.L. 9 (1979) 10.
- O'NEILL, P.T. The Matrimonial Causes Act 1973: M.L.R.
36 (1973) 638.
- O'NEILL, P.T. Divorce: A Judicial or an Administrative Process: Fam.L. 4 (1974) 71.
- O'NEILL, P.T. The Void Decree Absolute: N.L.J. 124
(1974) 709.
- G.M.P. Infra-Wachtel: S.J. 118 (1974) 303.
- PARRIS, J. The Right to Defend a Divorce Petition:
N.L.J. 124 (1974) 540.
- PARRY, M.L. Having Regard to their Conduct - Financial Provision on Divorce: N.L.J. 125 (1975) 960.
- PARTINGTON, M. Divorce, Social Security and Legal Education: N.L.J. 124 (1974) 467.
- PASSINGHAM, B. Divorce Law and Procedure - The Winds of Change: L.S.G. 66 (1969) 38.
- PASSINGHAM, B. Matrimonial Proceedings and Property Act, London 1970.
- PASSINGHAM, B. Divorce Reform Act 1969, London 1970.
- PASSINGHAM, B. Law and Practice in Matrimonial Causes, 2. Aufl., London 1974.
- PASSINGHAM, B. Domestic Proceedings and Magistrates' Courts Act 1979, London 1979.
- PATERSON, K.B. The Petitioners Discretion Statement: University of Western Australia Law Review 7 (1966) 369.
- PAULSEN, M.G. Divorce - Canterbury Style: Val.U.L.Rev. 1 (1966/67) 93.
- PAULSEN, M.G. "Well Asunder": New Society v. 4.8.1966.
- PAYNE, J.D. Statutory Reconciliation Provisions in Australia and New Zealand: Can. B.J. 11 (1968) 226.
- PAYNE, J.D. Divorce Act (Canada) 1968: Alberta L.Rev. 7 (1968) 1.
- PAYNE, J.D. Divorce Reform in Canada: Buff.L.Rev. 18 (1968/69) 119.

- POLAK, A.L. Report on Wachtel v. Wachtel: Fam.L. 2 (1972) 136.
- POLAK, A.L. Family Law - Recent Developments: Fam.L. 2 (1972) 9, 74 und 105.
- POLAK, A.L. The Divorce Reform Act 1969, S. 2 (1) (a) Adultery and Intolerability: Fam.L. 2 (1972) 164.
- POLAK, A.L. The Law Commission. Domestic Jurisdiction of Magistrates' Courts: Fam.L. 4 (1974) 7.
- POLAK, A.L. The Finer Report on One-Parent Families: Fam.L. 4 (1974) 140.
- POLAK, A.L. Adoption, Guardianship, Care, Fostering, and Protection of Children's Welfare: Fam.L. 5 (1975) 12.
- POLAK, A.L. Besprechung von Rayden: On Divorce, 12. Aufl., London 1974. In: Fam.L. 5 (1975) 31.
- POLAK, A.L. "Parental Rights and Duties and Custody Suits": Fam.L. 5 (1975) 142.
- POLAK, A.L. "Common Law" Wife Protected by Rent Acts: Fam.L. 6 (1976) 206.
- POLLARD, S.W. The Problem of Divorce, London 1958.
- POWELL-SMITH, V. Improvements to the Matrimonial Home: N.L.J. 124 (1974) 632.
- PRIEST, J. Besprechung S.M. Cretney: Principles of Family Law, 2. Aufl., London 1976. In: L.Q.R. 93 (1977) 616.
- PUGH, L. Matrimonial Proceedings before Magistrates, London 1974.
- PUTTING ASUNDER A Divorce Law for Contemporary Society - The Report of a Group appointed by the Archbishop of Canterbury, London 1966 (zitiert: "PA").
- PUXON, M. Collusion: The Present Position: S.J. 108 (1964) 736.
- PUXON, M. Family Law, Harmondsworth 1971.
- PUXON, M. The Newest Rayden: S.J. 119 (1975) 44.
- RADBRUCH, G. Der Geist des englischen Rechts, Göttingen 1953.

- RAT DER EVANGELISCHEN KIRCHE IN DEUTSCHLAND, Denkschrift zur Reform des Ehescheidungsrechts in der Bundesrepublik Deutschland, Gütersloh 1969.
- RAE, M. Welfare Reports on Children: L.A.G. Bull. 1978, 232.
- RAYDEN On Divorce, 11. Aufl. bearb. von J. Jackson, C.F. Turner, M. Booth, E.W. Morris, London 1971; 13. Aufl., (Law and Practice in Divorce and Family Matters in all Courts) bearb. von J. Jackson, C.F. Turner, M. Booth, G.J. Maple, 2 Bde. London 1979.
- REID, J. Reports of Committee: "In the GMA World": M.L.R. 38 (1975) 52.
- REYNOLD, H. Justice in England, Köln 1968.
- REYNOLD, H. Zum neuen englischen Scheidungsrecht: DRiZ 1971, 303.
- RHEINSTEIN, M. Besprechung von Müller-Freienfels: Ehe und Recht. In: AcP 164 (1964) 368.
- RHEINSTEIN, M. Marriage Stability, Divorce, and the Law, Chicago 1972 (zitiert: "Marriage Stability").
- RICHARDS, M.A. Adultery - An Intolerable Situation?: Fam.L. 4 (1974) 100.
- RICHARDS, P.G. Parliament and Conscience, London 1970 (zitiert: "Parliament").
- ROBINSON, D.C. Observations of the 1976 Matrimonial Costs Rules: L.S.G. 74 (1977) 159.
- ROBINSON, D.C. Domestic Violence - A Practitioner's Viewpoint: N.L.J. 129 (1979) 251.
- ROBINSON, D.C. Domestic Violence: No Ansah: N.L.J. 129 (1979) 896.
- ROSEN, L. Matrimonial Offences, London 1962.
- ROSEN, L. Legal cruelty and cruelty: S.J. 108 (1964) 837.
- ROSEN, L. The Future of Matrimonial Offences: Fam.L. 1 (1971) 30.
- ROSENBAUM, N.P. Divorce Reform in England: The Decline of the Matrimonial Offense: J. Family L. 12 (1972/73) 365.

- ROWLAND, O. Matrimonial Law in England Today:
A.B.A.J. 57 (1971) 981.
- RUDD, G.R. An Intolerable Situation: Fam.L. 5 (1975)
176.
- RUTHERFORD, M. Special Procedure and Legal Aid:
S.J. 121 (1977) 180.
- RUTHERFORD, M. Domestic Proceedings in Magistrates'
Courts - The New Law: Fam.L. 8 (1978) 164.
- P.R. Marriage Breakdown: N.L.J. 116 (1966) 1152.
- P.R. The Pattern of Divorce Reform in the Commonwealth:
N.L.J. 121 (1971) 279.
- SAMUELS, A. Collusion Today: S.J. 109 (1965) 422.
- SAMUELS, A. Lying Petitioner: S.J. 110 (1966) 415.
- SAMUELS, A. Divorce in the County Court: N.L.J. 117
(1967) 798.
- SAMUELS, A. Practice in the Family Division: S.J. 119
(1969) 430, 448.
- SAMUELS, A. The New Divorce Law: L.S.G. 67 (1970) 179.
- SAMUELS, A. Problems under the New Divorce Law:
Fam.L. 1 (1971) 80.
- SAMUELS, A. Reconciliation in Divorce Cases: N.L.J. 121
(1971) 834.
- SAMUELS, A. Divorce - The Working of the New Act:
L.S.G. 69 (1972) 370.
- SAMUELS, A. Family Courts - The Future: N.L.J. 122
(1972) 133.
- SAMUELS, A. Financial Provision - The New Law:
N.L.J. 122 (1972) 864.
- SAMUELS, A. Custody and Access.: Law, Principles and
Practice: Fam.L. 4 (1974) 141.
- SAMUELS, A. Financial and Property Provision: Fam.L.
5 (1975) 6.
- SAMUELS, A. The Children Act 1975; A critical appraisal:
The View of the Lawyer: Fam.L. 6 (1976) 5.
- SAMUELS, A. The Mistress and the Law: Fam.L. 6 (1976)
152.

- SAMUELS, A. Domestic Violence and Matrimonial Proceedings Act 1976: S.J. 120 (1976) 791.
- SAMUELS, A. Inheritance (Provision for Family and Dependents) Act 1975: M.L.R. 39 (1976) 183.
- SANCTUARY Reform des Ehescheidungsrechts in England: Ehe 1971, 69.
- SAUNDERS, I. Children and Divorce: Fam.L. 1 (1971) 189.
- SAUNDERS, J.A. Protection of an Innocent Spouse in Divorce: Myth or Reality: I.C.L.Q. 24 (1975) 106.
- SAUNDERS, J.A. Supplementary benefits and grave financial hardship: S.J. 119 (1975) 618.
- SAYRE, P. Divorce for the Unworthy: Specific Grounds for Divorce: Law & Contemp. Prob. 1953, 26.
- SCARMAN, Sir L. Some Aspects of the Divorce Laws: Med. L.J. 1966, 11.
- SCARMAN, Sir L. Family Law and Law Reform, University of Bristol 1966.
- SCARMAN, Sir L. The Breakdown of Marriage: Prevention and Relief: J.S.P.T.L. 9 (1966/67) 228.
- SCARMAN, Sir L. Law Reform: The New Pattern, London 1968.
- SCARMAN, Sir L. Geleitwort in Fam.L. 1 (1971) 2.
- SCARMAN, Sir L. Achievements and the Way Ahead: N.L.J. 121 (1971) 671.
- SCHOFIELD, P. "Easy divorce"? - A gross and obvious misapprehension: S.J. 121 (1977) 720, 739, 754, 769.
- SCOTTISH LAW COMMISSION, Divorce: The Grounds Considered, Cmd. 3256, London 1967.
- SEIDL, H. Neue Tendenzen im englischen und deutschen Scheidungsrecht, Diss. München 1973 (zitiert: "Neue Tendenzen").
- SEILER, D. Einführung in die Reformarbeiten zum englischen Ehescheidungsrecht in Wolf/Lüke: Eheverfehlungen 21.
- SELBY, D.M. Cruelty as a Matrimonial Offence: Syd. L.Rev. 3 (1960) 237.

- SELBY, D.M. The Development of Divorce Law in Australia:
M.L.R. 29 (1966) 473.
- SELBY, D.M. All His Faults Observ'd (Divorce Reform
in Australia): A.L.J. 47 (1973) 421.
- SHOCKETT, W. Besprechung: Cleary v. Cleary and Another.
In: Fam.L. 3 (1973) 176.
- SIMON, Sir J. Divorce Reform: L.J. 115 (1965) 363.
- SIMON, Sir J. The Seven Pillars of Divorce Reform:
S.J. 109 (1965) 388 und L.S.G. 62 (1965) 344.
- SIMON, Sir J. Recent Developments in the Matrimonial
Law: Riddell Lecture 1970, abgedruckt bei Rayden:
On Divorce, 11. Aufl., 3227. (zitiert: "Riddell L.")
- SIMON, Sir J. Judicial Processes in England. The
Bramley Memorial Lecture: L.S.G. 70 (1973) 206.
- SKELLY, St. Divorce Reform: Western Ont. L.Rev. (1967)
128.
- SKELLY, St. Divorce Reform a Reality: Les cahiers de
droit (Qué.) 10 (1969) Heft 1, 85.
- SNAITH, J. Grave Financial Hardship: N.L.J. 126 (1976)
341.
- SNOW, P. "Child of the Family", Liability to Maintain
and Supplementary Benefit: Fam.L. 5 (1975) 112.
- SOPINKA, J. The Divorce Act 1968: Collusion Confined:
Can.B.Rev. 47 (1969) 31.
- SPENCER, M. Adultery: An Anomaly in Maintenance Pro-
visions: N.L.J. 126 (1976) 1256.
- SPENCER, M. Effect of Conduct on Matrimonial Relief:
N.L.J. 128 (1978) 348.
- SPENCER, M. The Domestic Proceedings and Magistrates'
Courts Act: N.L.J. 128 (1978) 727.
- STEWART, P.C.T. Maintenance - To, For or What?:
N.L.J. 123 (1973) 1132.
- STONE, O.M. Zur neuesten Entwicklung des englischen
Familienrechts: AcP 160 (1961) 526.
- STONE, O.M. The Matrimonial Causes and Reconciliation
Bill 1963: J. Family L. 3 (1963) 87.

- STONE, O.M. Matrimonial Causes Act 1963: M.L.R. 26 (1963) 675.
- STONE, O.M. The Matrimonial Causes Act 1963; J. Family L. 4 (1964) 49.
- STONE, O.M. Recent Developments in Family Law in British Common Law Jurisdictions: Colum.L.Rev. 67 (1967) 1241.
- STONE, O.M. Moral Judgements an Material Provision in Divorce: F.L.Q. 3 (1969) 371.
- STONE, O.M. The Family and the Law in 1970. In: Elliot, K.: The Family and its Future, London 1970, 87.
- STONE, O.M. Das Familienrecht. In: R. Junk/ J. Mundt (Hrsg.): Hat die Familie noch eine Zukunft. München/Wien/Basel 1971, 119.
- STONE, O.M. Family Law, London 1977.
- STONE, O.M. Besprechung des Berichts der Law Reform Commission of Canada: Studies on Divorce, Ottawa 1975. In: M.L.R. 40 (1977) 500.
- STONE, O., GERARD, A. Family Law. In: Gardiner and Martin: Law Reform Now?. London 1963.
- SWAIN, G. Collusive Agreements in Divorce: S.J. 111 (1967) 975.
- TANGLEY, Lord E. New Law for a New World: Hamlyn Lectures 1965.
- TEITELBAUM, L.E. Cruelty Divorce under New York's Reform Act. Buffalo L.Rev. 23 (1973) 1.
- THOMSON, J.M. Look before You Reform: S.L.T. 1976, 25.
- THOMSON, J.M. Divorce Scottish Style: J.C.L.Q. 26 (1977) 345.
- THOMSON, J.M. Besprechung von Eekelaar: Family Law and Social Policy, London 1977 und M.A. Glendon: State, Law and Family: Family Law in Transition in the United States and Western Europe, North Holland 1977. In: L.Q.R. 94 (1978) 630.
- THOMSON, J.M. Financial Provision on Divorce: Some Recent Cases: S.L.T. 1979, 137.
- THORNE, D.T. Dr. Lushington Is Dead: L.Q.R. 93 (1977) 239.

- THORNE, D.T. Besprechung von Eekelaar/ C. Gibson/ S. Raikes. The Exercise of the Matrimonial Jurisdiction by Registrars in England and Wales, Oxford 1977. In: L.Q.R. 94 (1978) 137.
- THOSSES, B. / COLLARD, J. Who divorces?, London 1979.
- TINDALL, N. Reconciliation and the Divorce Reform Act 1969: L.S.G. 68 (1971) 37.
- TODD, St. "Living Together" in the Divorce Reform Act: Fam.L. 2 (1972) 112.
- TOFFLER, A. Der Zukunftsschock, 2. Aufl., Bern/München/Wien 1970.
- TOOSE, P., WATSON, R., BENJAFIELD, D. Australian Divorce Law and Practice, Sydney/Melbourne/Brisbane 1968.
- TOLSTOY, D., KENWORTHY, C. On Divorce, 7. Aufl., London 1971 (zitiert Tolstoy: "On Divorce").
- TRENCHARD, J.C. Desertion and the Trial Period: L.S.G. 61 (1964) 237.
- TURNER, J.N. Scheidungsgründe nach australischem Recht: FamRZ. 1969, 193.
- TURNER, J.N. Australian and German Breakdown Provisions Compared: J.C.L.Q. 19 (1969) 896.
- TURNER, J.N. Separate Lives and Section 28 (m): A.C.L.R. 2 (1970) 2.
- TURNER, J.N. Confusion in English Family Property Law: Enlightenment from Australia?: M.L.R. 38 (1975) 397.
- VICKERS, C.E. Hardship and how to Overcome it: N.L.J. 123 (1973) 240.
- VIRDI, K.T. The Defence of "Grave Hardship": Fam.L. 5 (1975) 3.
- VIRDI, K.T. The Defence of "Non Financial Hardship": Fam.L. 6 (1976) 200.
- WADE, J. The Family Court of Australia and Informality in Court Procedure: J.C.L.Q. 27 (1978) 820.
- WADLINGTON, W. Divorce without Fault without Perjury: Va.L.Rev. 52 (1966) 32.

- WALKER, R.T. and WALKER, M.G. The English Legal System, 3. Aufl., London 1972.
- WALKER, T.B. Beyond Fault - an Examination of Patterns of Behaviour in Response to the Present Divorce Laws: J.Family L. 10 (1971) 267.
- WATERS, R.L. When is there Intention to Desert?: N.L.J. 118 (1968) 757.
- WATERS, R.L. When is Cruelty not Desertion?: N.L.J. 119 (1969) 430.
- WATERS, R.L. Divorce Reform Act 1969: S.J. 114 (1970) 726, 745, 760.
- WATERS, R.L. Divorce Reform Act 1969 in Retrospect: S.J. 116 (1972) 303, 326.
- WATERS, R.L. Matrimonial Causes Act 1973: S.J. 117 (1973) 554.
- WATERS, R.L. Time Alters Nothing: S.J. 117 (1973) 656.
- WATERS, R.L. Liability to Maintain: S.J. 117 (1973) 767.
- WATERS, R.L. Maintaining the Wife: S.J. 119 (1975) 227.
- WATERS, R.L. Matrimonial Family Provision: S.J. 120 (1976) 495, 533, 549, 565.
- WATERS, R.L. Domestic Proceedings and Magistrates' Courts Act 1978: S.J. 122 (1978) 565, 582.
- WEBB, P. Breakdown Versus Fault - Recent Changes in United Kingdom and New Zealand Divorce Law: J.C.L.Q. 14 (1965) 194.
- WEBB, P., DAVIS, J. Grounds for Divorce: J.C.L.Q. 15 (1966) 1185.
- WESTCOTT, J.M. The Special Procedure - One Year Later - A Practitioner's View: Fam.L. 8 (1978) 209.
- WILKINSON, K. Divorce by Consent - Who foots the Bill: L.S.G. 69 (1972) 368.
- WILSON, W.A. Battered Wives and Battered Law: D.L.T. 1976, 11.
- WILSON, W. Divorce Reform Bill: N.L.J. 117 (1967) 1310.

- WOHLFAHRT, P. Ehescheidungsrecht in England: Jur. Blätter 1968, 195.
- WOLF-LÜKE Eheverfehlungen, Ehezerrüttung und einverständliche Scheidung in den Vorschlägen zur Reform des Ehescheidungsrechts in England. Köln/Berlin/Bonn/München 1969 (zitiert: "Eheverfehlungen").
- WORKING PARTY ON MARRIAGE GUIDANCE, Marriage Matters, London (H.M.S.O.) 1979.
- WUESTER, F.J. Some Comments on the Divorce Reform Act 1968: Sask.L.Rev. 34 (1969) 15.
- YARDLEY The Future of the Law, London 1964.
- YELTON, M. The Undersexed Wife and the Crippled Husband: Fam.L. 3 (1973) 189.
- YELTON, M. Pensions for Casanovas' Widows: Fam.L. 4 (1974) 67.
- ZIMMERLING, P.L. Divorce - Relitigation of Fault for the Purpose of Alimony: Tul. L.Rev. 49 (1975) 1161.
- ZWEIGERT-KÖTZ Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts, Tübingen 1971.

Berichte der ROYAL COMMISSION und offiziell eingesetzter Committees:

Report of the Royal Commission on Divorce and Matrimonial Causes, Cd. 6478, London 1912 (Gorell Commission).

Committee on Procedure in Matrimonial Causes, Final Report, Cmd. 7024, London 1946 (Denning Commission).

Minutes of Evidence, taken before the Royal Commission on Marriage and Divorce, H.M.S.O., London 1952-1956.

Report of the Royal Commission on Marriage and Divorce, Cmd. 9678, London 1956 (Morton Commission).

Scottish Law Commission: Divorce, The Grounds Considered, Cmnd. 3256, London 1967.

Report of the Commission on One Parent Families, 2 Bde., Cmnd. 5629, London 1974 (Finer Report).

Report from the Select Committee on Violence in Marriage together with the Proceedings of the Commission, London, Juli 1975.

Observations on the Report from the Select Committee on Violence in Marriage, Cmnd. 6690, London, Dezember 1976.

Report on the Law in Northern Ireland relating to divorce and homosexuality, London 1977 (Standing Advisory Committee on Human Rights).

California Governor's Commission on the Family, Report, Sacramento, Dez. 1966.

Report of the Special Joint Committee of the Senate and House of Commons on Divorce, (W. Roebuck/ A.J.P. Cameron), Ottawa 1967.

Fourth Report of the Royal Commission on Family and Children's Law: The Family, the Courts, and the Community, Vancouver, Febr. 1975.

LAW COMMISSION:

Law Commission Act 1965: First Programme of the Law Commission, London 1965.

First Annual Report 1965-66, Law Com. No. 4, London 1966.

Reform of the Grounds of Divorce: The Field of Choice (Cmd. 3123), Law Com. No. 6, London 1966, Neudruck 1967.

Family Law: Matrimonial and Related Proceedings - Financial Relief, Law Com. Working Paper No. 9, London 1967.

Second Annual Report 1966-67, Law Com. No. 12, London 1967.

Second Programme of Law Reform, Law Com. No. 14, London 1968.

Third Annual Report 1967-68, Law Com. No. 15, London 1968.

Family Law. Arrangements for the care and upbringing of children (S. 33 of the Matrimonial Causes Act 1965), Law Com. Working Paper No. 15, London 1968.

Report on Financial Provision in Matrimonial Proceedings, Law Com. No. 25, London 1969.

Fourth Annual Report 1968-69, Law Com. No. 27, London 1969.

Jurisdiction in Matrimonial Causes (other than Nullity), Law Com. No. 28, London 1970.

Family Property Law, Law Com. Working Paper No. 42, London 1971.

Family Law: Report on Jurisdiction in Matrimonial Causes, Law Com. No. 48, London 1972.

Matrimonial Causes Bill, Report on the Consolidation of Certain Enactments Relating to Matrimonial Proceedings, Cmd. 5167, Law Com. No. 51, London Dezember 1972.

Family Law: First Report on Family Property: A new Approach, Law Com. No. 52, London 1973.

Family Law: Matrimonial Proceedings in Magistrates' Courts, Law Com. Working Paper No. 53, London 1973.

Custody of Children, Jurisdiction and Enforcement within the United Kingdom, Law Com. Working Paper No. 68 (The Scottish Law Com. Memorandum No. 23), London 1976

Report on Matrimonial Proceedings in Magistrates' Courts, Law Com. No. 77, London 1976

Time Restrictions on the Presentation of Divorce and Nullity Petitions Law Com. Working Paper No. 76, London 1980

PARLIAMENTARY DEBATES

(Hansard), 5th series, H.M.S.O. London

HOUSE OF COMMONS

1950/51 Session	(31.Okt. 1950 - Vols.	480
	4.Okt. 1951)	485
		487
		488
1962/63 Session	(31.Okt. 1962 - Vols.	667
	24.Okt. 1963)	671
		676
		681
		682
1966/67 Session	(18.Apr. 1966 - Vols.	728
	27.Okt. 1967)	729
		734
		736-748
1967/68 Session	(31.Okt. 1967 - Vols.	755
	25.Okt. 1968)	758
1968/69 Session	(30.Okt. 1968 - Vols.	774
	22.Okt. 1969)	775
		782
		783
		784
		788

Standing Committee B: Divorce Reform Bill, Official Report, 1. - 13. Sitzung, Mittwoch 29. Jan. 1969 bis Mittwoch 26. März 1969

XLIII

HOUSE OF LORDS

1962/63 Session	(30.Okt. 1962 24.Okt. 1963)	- Vols.	249 250 251 252
1963/64 Session	(12.Nov. 1963 31.Juli 1964)	- Vol.	258
1966/67 Session	(18.Apr. 1966 27.Okt. 1967)	- Vol.	278
1968/69 Session	(30.Okt. 1968 22.Okt. 1969)	- Vols.	302 303 304

ABKÜRZUNGEN¹⁾

A.A.; a.A.	anderer Ansicht
a.E.	am Ende
A.A.L.R.	Anglo-American Law Review
A.B.A.J.	American Bar Association Journal
A.C.	Law Reports, House of Lords
A.C.L.R.	Australian Current Law Review
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
A.L.J.	Australian Law Journal
All E.R.	All England Law Reports
A.L.R.	Argus Law Reports (Australien)
Am.J.Comp.L.	American Journal of Comparative Law
B.J. of Soc.	British Journal of Sociology
Buff. L.Rev.	Buffalo Law Review
c.	chapter
C.A.	Court of Appeal
Can.B.Rev.	Canadian Bar Review
Can.B.J.	Canadian Bar Journal
C.L.	Current Law
C.L.J.	Cambridge Law Journal
C.L.P.	Current Legal Problems
C.L.R.	Commonwealth Law Report (Austr.)
C.L.Y.	Current Law Yearbook
Cmd., Cmnd.	Command Paper
Colum.J.L.Soc.Prob.	Columbia Journal of Law and Social Problems
Colum.L.Rev.	Columbia Law Review
Cornell L.Q.	Cornell Law Quarterly

1) Für die im englischen Sprachraum erschienene Literatur, Entscheidungen, Texte und Fachausdrücke sind die nach dem "Manual of Legal Citations", Bd. I (London 1959), Bd. II (London 1960) und dem "Index to Legal Periodicals" (Sept. 1970 - Aug. 1971), New York 1971, S. XV ff. gebräuchlichen Abkürzungen benutzt worden.

ders.	derselbe
D.J.T.	Deutscher Juristentag
D.L.R.	Dominion Law Reports (Canada)
DRA	Divorce Reform Act 1969, c. 55
Ed.	Editorial
Fam.	Law Reports, Family Division
Fam.L.	Family Law
FamRZ	Ehe und Familie (Zeitschrift für das gesamte Familien- recht)
Fla.B.J.	Florida Bar Journal
F.L.R.	Federal Law Reports (Austr.)
F.L.Q.	Family Law Quarterly
F.L.Rev.	Federal Law Review
F. of Ch.	Field of Choice (Cmnd.3123)
Gorell C.	Gorell Commission
Hag.Ecc.	Haggard (Ecclesiastical) Reports
H. of C.	House of Commons, Official Debates
H. of L.	House of Lords
insb.	insbesondere
J. (nach Personennamen)	Mr. Justice
J.A. (nach Personennamen)	Justice of Appeal
J.C.L.Q.	International and Compara- tive Law Quarterly
J. Family L.	Journal of Family Law
J.P.N.	Justice of the Peace Journal
J.S.P.T.L.	Journal of the Society of Public Teachers of Law
JZ	Juristenzeitung
K.B.	Law Reports, King's Bench Division
Law C.	Law Commission
Law Com.	Law Commission Reports oder Working Papers (mit Angabe der Nummer)

L.A.G. Bull.	Legal Action Group Bulletin
Law T.	Journal of the Association of Law Teachers
Law & Contemp.Prob.	Law and Contemporary Problems
L.J.	Law Journal
L.J. (nach Personennamen)	Lord Justice
L.Q.R.	Law Quarterly Review
L.S.G.	Law Society Gazette
MCA	Matrimonial Causes Act
MCR	Matrimonial Causes Rules
Med. L.J.	Medico Legal Journal
Min. of Ev.	Minutes of Evidence
M.L.R.	Modern Law Review
Mortimer C.	Mortimer Commission siehe: PA
Morton C.	Morton Commission, Bericht Cmd. 9678, London 1956
MPPA	Matrimonial Proceedings and Property Act 1970, c. 45
N.L.J.	New Law Journal
N.Y.S.B.J.	New York State Bar Journal
N.Z.L.J.	New Zealand Law Journal
N.Z.L.R.	New Zealand Law Reports
N.Z.U.L.R.	New Zealand University Law Review
P.	Law Reports, Probate Division
P. (nach Personennamen)	President
PA	Putting Asunder
Pacific.L.J.	Pacific Law Journal
R.	Rule
RN	Randnummer
Riddell L.	Riddell Lecture 1970 von Sir J. Simon. Vgl. dort im Literaturverzeichnis
LabelsZ.	Rabels Zeitschrift für auslän- disches und internationales Privatrecht
S.	Seite
Santa Clara Law	Santa Clara Lawyer
Sask. L.R.	Saskatchewan Law Review

S.I.	Statutory Instruments
S.J.	Solicitors' Journal
S.L.T.	The Scots Law Times
Sol.Q.	Solicitors' Quarterly
Syd.L.Rev.	Sydney Law Review
Tasmania U.L.Rev.	Tasmania University Law Review
Tul.L.Rev.	Tulane Law Review
U.Colo.L.rev.	University of Colorado Law Review
U.Fla.L.Rev.	University of Florida Law Review
U.Queens.L.J.	University of Queensland Law Journal
Utah L.Rev.	Utah Law Review
Va.L.Rev.	Virginia Law Review
Val.U.L.Rev.	Valparaiso University Law Review
Vand.L.Rev.	Vanderbilt Law Review
Western Ont.L.Rev.	Western Ontario Law Review
W.L.R.	Weekly Law Reports
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZverglRW.	Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft

E I N F Ü H R U N G

"Man kann ohne Übertreibung sagen, daß es in der langen Geschichte des englischen Rechtes noch niemals eine Periode von weniger als zwanzig Jahren gegeben hat, in der Gesetzgebung und Rechtssprechung so weittragende und tiefgehende Veränderungen des Familienrechts hervorgebracht haben, wie in der Zeit seit dem Ende des Zweiten Weltkrieges",¹⁾ schrieb Otto Kahn-Freund im Jahre 1964. Diese Feststellung traf - jedenfalls hinsichtlich der Gesetzgebung - auf das englische²⁾ Scheidungsrecht nicht zu. Dieses hatte zwar während der ganzen Nachkriegszeit im Mittelpunkt der Diskussion gestanden und wie eh und jeh ging der Kampf um Verschuldens- und Zerrüttungsprinzip; aber abgesehen von einigen mehr technischen Reformen bei den Scheidungsgründen des böswilligen Verlassens und der Geisteskrankheit³⁾, sowie beim Recht der Scheidungshindernisse⁴⁾ hatte es keine grundlegenden Veränderung erfahren. Das am Schuldprinzip orientierte Ehescheidungsrecht war für Kahn-Freund "das deutlichste Beispiel des "Nachhinkens" des Rechtes hinter der sozialen Ent-

1) RabelsZ. 28 (1964) 232.

2) Das "Vereinigte Königreich" setzt sich aus verschiedenen Teilrechtsgebieten zusammen (England und Wales, Schottland, Nordirland). Gegenstand der vorliegenden Arbeit ist das "englische" Ehescheidungsrecht. Es gilt nur in England und Wales. In Schottland wurde das Zerrüttungsprinzip durch den Divorce Act von 1976, § 1 (1) ins Scheidungsrecht aufgenommen (vgl. dazu Thomson: J.C.L.Q. 26 (1977) 643 ff.).

Zur Geschichte des englischen Familienrechts vgl. R.H. Graveson/ F. Crane: A Century of Family Law, London 1957. Giesen: Grundlagen und Entwicklung des englischen Eherechts in der Neuzeit bis zum Beginn des 19. Jahrhunderts, Bielefeld 1973; eine kurze Darstellung der Entwicklung des Scheidungsrechts gibt Finlay: L.Q.R. 94 (1978) 120 ff.

3) Divorce (Insanity and Desertion) Act 1958, 6 & 7 Eliz.2., c. 54.

4) Matrimonial Causes Act 1963, c. 45; künftig zitiert: "MCA 1963".

wicklung".¹⁾ Mit seiner Prophezeiung, daß sich dies auch in absehbarer Zukunft wohl kaum ändern werde,²⁾ sollte er nicht recht behalten.

Schon fünf Jahre später, im Oktober 1969, verabschiedete das Parlament den für England und Wales den ab 1.1.1971 geltenden Divorce Reform Act 1969,³⁾ der die unheilbare Zerrüttung der Ehe formal als tragendes Prinzip des neuen Scheidungsrechts anerkannte und zum ausschließlichen Scheidungsgrund bestimmte.⁴⁾ Im Jahre 1973 wurden die Bestimmungen des Divorce Reform Act 1969 mit verschiedenen anderen familienrechtlichen Einzelgesetzen⁵⁾ zum Matrimonial Causes Act 1973⁶⁾ zusammengefaßt und redaktionell neu geordnet, ohne aber inhaltlich größere Änderungen zu erfahren.⁷⁾ Der Matrimonial Causes Act 1973, der die gesetzliche Grundlage für die gegenwärtige englische Scheidungspraxis darstellt, ist daher kein über den Divorce Reform Act 1969 wesentlich hinausgehendes Reformgesetz. Er ist

1) RabelsZ. 28 (1964) 238.

2) a.a.O. 243/244.

3) Divorce Reform Act 1969, c. 55, künftig zitiert: "DRA 1969". Kurze Darstellungen des Inhalts dieses Gesetzes in deutscher Sprache geben Motsch: FamRZ 1970, 352; Sanctuary: Ehe 1971, 66; Farnborough: NJW 1971, 311; Marton: ZRP 1970, 140 und Reynold: DRiZ 1971, 303; ausführlichere Darstellungen in deutscher Sprache geben Seidl: Neue Tendenzen im englischen und deutschen Scheidungsrecht, München 1973 (künftig zitiert: "Neue Tendenzen"); Georges Camp: Die Reform des englischen Scheidungsrechts, Zürich 1974 und Knobel: Das Zerrüttungsprinzip im englischen Scheidungsrecht, München 1975 (künftig zitiert: "Zerrüttungsprinzip").

4) § 1 DRA 1969

5) Vgl. dazu im einzelnen Schedule 3, des Matrimonial Causes Act 1973, künftig zitiert: "MCA 1973".

6) 1973, c.18. In dieser Arbeit werden künftig, soweit nichts anderes vermerkt ist, stets die einschlägigen Bestimmungen des MCA 1973 angegeben.

7) Vgl. dazu im einzelnen Law Com. No. 51 (Matrimonial Causes Bill), Cmd. 5167, Dezember 1972.

auch nicht das abschließende Ergebnis der von der Law Commission schon lange gehegten Pläne zur Kodifikation des Familienrechts,¹⁾ sondern ein Konsolidierungsgesetz,²⁾ das zunächst zu einem vorläufigen Abschluß geführt hat.³⁾

Nach den Bestimmungen⁴⁾ des neuen, ab 1971 in England und Wales geltenden Scheidungsrechts ist allerdings nicht die Zerrüttung als solche Gegenstand des Verfahrens, sondern der Nachweis eines Indizfalles, an den sich die widerlegbare Vermutung der unheilbaren Zerrüttung knüpft. Das Gesetz zählt abschließend fünf Indizien⁵⁾ auf:

- a) Ehebruch des Antragsgegners⁶⁾ verbunden mit Unerträglichkeit des weiteren Zusammenlebens für den Antragsteller;
- b) untragbares Verhalten des Antragsgegners;
- c) böswilliges Verlassen durch den Antragsgegner von mindestens zweijähriger Dauer;
- d) zweijähriges Getrenntleben der Eheleute und Einverständnis des Antragsgegners mit der Scheidung, sowie
- e) fünfjähriges Getrenntleben der Eheleute.

1) Vgl. dazu Sir L. Scarman: FamL. 1 (1971) 2; Passingham: L.S.G. 66 (1969) 43.

2) Vgl. zur Bedeutung dieses Begriffs Henrich: Einführung in das englische Privatrecht 34 und Donaldson: Das eheliche und nacheheliche Unterhaltsrecht in England 12. Konsolidierungsgesetze fassen "Statute Law" zusammen, in aller Regel ohne Änderung des materiellen Rechts. Sie haben eine Gesetzesbereinigung zum Ziel.

3) Waters (S.J. 117 (1973) 554, 556, 557) und O'Neill (M.L.R. 36 (1973) 62) meinen, dieser Abschluß sei zu schnell auf die Gesetzgebung von 1969 gefolgt und habe zu wenige sachliche Neuerungen mit sich gebracht.

4) § 1 MCA 1973 (zuvor § 1 und § 2 DRA 1969)

5) § 1 (2) (a) bis (e)

6) Dies ist die korrekte Übersetzung des englischen Wortes "respondent". (Vgl. Henrich: Einführung in das englische Privatrecht 22.) In der deutschen Literatur war es bisher üblich, bei Darstellungen des englischen Rechts die Begriffe "Kläger, Beklagter, Klage" (statt "Antrag" (petiton) usw.) zu benutzen. (Vgl. Henrich a.a.O. 114). Für die vorliegende Arbeit werden die im deutschen Recht nunmehr mit dem englischen Sprachgebrauch übereinstimmenden Begriffe Antragsteller, Antragsgegner, Antrag gebraucht.

Bei näherer Betrachtung dieser "Zerrüttungsindizien" des neuen Scheidungsrechts lassen die ersten drei (Ehebruch, untragbares Verhalten und böswilliges Verlassen) große Ähnlichkeit mit den Schuldgründen des vor 1969 in England geltenden Scheidungsrechts (Ehebruch, Grausamkeit und böswilliges Verlassen) erkennen. Diese Vermischung von Bestandteilen des alten Rechts, mit einem grundsätzlich neuen Ausgangspunkt (Zerrüttung) und mehrere Bestimmungen des neuen Rechts¹⁾ wonach die Scheidung trotz erwiesener Zerrüttung unter bestimmten Umständen zu versagen oder aufzuschieben ist, deuten darauf hin, daß es sich beim derzeit geltenden englischen Scheidungsrecht um einen Kompromiß handelt. Olive Stone²⁾ bezeichnet das neue Recht daher auch als "außergewöhnliche Mischung einander widersprechender Grundsätze". Freeman³⁾ meint, das neue Recht steuere "einen unglücklichen Kurs zwischen der Scylla "Putting Asunder" und der Charybdis "Field of Choice", zwischen "Philosophie und Pragmatismus". Morris⁴⁾ schreibt, die Scheidungsreform sei "ein weiteres Beispiel eines typisch englischen und völlig unlogischen Kompromisses". Bei diesem Sachverhalt ist es nach nunmehr neunjähriger Anwendung des neuen Scheidungsrechts von Interesse zu untersuchen, ob und in welchem Umfang der Zerrüttungsgedanke sich in der gegenwärtigen Scheidungspraxis tatsächlich durchgesetzt hat.

Der Zerrüttungsgedanke ist durch die Reform im Jahre 1969 zwar erstmals formell als Grundlage des Scheidungsrechts anerkannt worden, ist aber auch schon vor dieser Reform in Gesetzgebung und Praxis in Ansätzen berücksichtigt worden. Das wirkliche Ausmaß der mit der Reform von 1969 und der darauf aufbauenden Praxis

1) § 3, § 5, § 10 (2) bis (4), § 41

2) F.L.Q. 3 (1969) 375

3) C.L.P. 24 (1971) 185

4) The End of Marriage (1971) 153

bewirkten Veränderungen wird daher erst bei Kenntnis der wichtigsten Grundzüge des Scheidungsrechts vor dem Inkrafttreten des Divorce Reform Act 1969 deutlich und verständlich. Diese Grundlagen werden im ersten Kapitel der Arbeit dargestellt. Im Rahmen dieser Darstellung wird insbesondere zu zeigen sein, in welchem Umfang sich schon in dem vor 1971 geltenden Recht Entwicklungen feststellen lassen, die auf die Berücksichtigung des Zerrüttungsgedankens in der Praxis hinweisen.

Im zweiten Kapitel der Arbeit wird gezeigt, wie es zu dem in der Scheidungsreform von 1969 enthaltenen Kompromiß gekommen ist. Dabei wird auch kurz auf die gescheiterten, für die Reform von 1969 aber trotzdem bedeutsamen Bestrebungen einzugehen sein, die seit 1949 mit dem Ziel unternommen wurden, um das Zerrüttungsprinzip im Scheidungsrecht zu verankern.

Im dritten Kapitel, dem Hauptteil der Arbeit, wendet sich die Darstellung der Frage zu, welche Bedeutung dem Zerrüttungsgedanken in der Scheidungspraxis nach dem Inkrafttreten des Divorce Reform Act 1969 und des Matrimonial Causes Act 1973 zukommt.

Erstes Kapitel

DAS ENGLISCHE SCHEIDUNGSRECHT VOR DEM INKRAFTTRETEN
DES DIVORCE REFORM ACT 1969 AM 1.1.1971

I. Das Eheverfehlungsprinzip ("Doctrine of the Matrimonial Offence") als Grundlage des Ehescheidungsrechts in England vor dem 1.1.1971

Bis zum Inkrafttreten des Scheidungsreformgesetzes von 1969 am 1.1.1971 waren im englischen Recht Ehebruch,¹⁾ Grausamkeit²⁾ und böswilliges Verlassen von mindestens drei Jahren Dauer³⁾ als Scheidungsgründe anerkannt. War dem Antragsgegner keine dieser Verfehlungen vorzuwerfen, so konnte die Scheidung der Ehe nur verlangt werden, wenn der Antragsgegner unheilbar geisteskrank war und sich seit fünf Jahren ununterbrochen in Pflege und Obhut befand,⁴⁾ oder wenn er sieben Jahre verschollen war und für tot erklärt wurde.⁵⁾ Diese beiden zuletztgenannten Tatbestände sollten besonders schweren, unverschuldeten Ausnahmesituationen Rechnung tragen.⁶⁾ Ihnen ließ sich aber keine generelle Anerkennung des Zerrüttungsprinzips durch den Gesetzgeber entnehmen.⁷⁾ Grundlage des englischen Ehescheidungsrechts vor dem 1.1.71 war vielmehr die "Doctrine of the Matrimonial Offence"⁸⁾ (Ehe-

1) Matrimonial Causes Act 1965, c. 72, § 1 (1) (a) (i).

2) MCA 1965 § 1 (1) (a) (iii).

3) MCA 1965 § 1 (1) (a) (ii). Die Frau konnte sich außerdem bei Notzucht, Bestialität oder Sodomie des Mannes scheiden lassen (MCA 1965 § 1 (1) (b)).

4) MCA 1965 § 1 (a) (iv).

5) MCA 1965 § 14, jetzt MCA 1973 § 19. Waters (S.J. 114 (1970) 760) meint, die Siebenjahresfrist sollte angesichts der Möglichkeit, sich bereits nach fünfjährigem Getrenntleben scheiden zu lassen (§ 1 (2) (e)), entsprechend verkürzt werden.

6) Vgl. Royal Commission on Marriage and Divorce, Cmd. 9678 (künftig zitiert: "Morton C.") RN 56; Putting Asunder (künftig zitiert: "PA") RN 35, 44, 69 (a); Field of Choice (künftig zitiert: "F. of Ch.") RN 21.

7) Passingham: L.S.G. 66 (1969) 40. Wadlington: VA. L.Rev. 52 (1966) 40 ff.

8) Dieser Begriff wird von der Morton C. (RN 56) und in PA (RN 35) gebraucht. Die Law Commission spricht von "matrimonial offence principle" (F. of Ch. RN 24). Sprachlich ungenau Knobel (Zerrüttungsprinzip 10): "Doctrine of Matrimonial Offence".

verfehlungsprinzip): Dem Antragsgegner mußte eine der im Gesetz genannten Verfehlungen zugerechnet und - jedenfalls ursprünglich - auch vorgeworfen werden können, während vom Antragsteller erwartet wurde, daß er frei von Fehl und Tadel war.¹⁾

Mit der weithin gebrauchten Übersetzung "Schuld"- oder "Eheverfehlungsprinzip" wird der Inhalt des Begriffes "doctrine of the matrimonial offence" aber nicht genau wiedergegeben. In dem Wort "offence" schwingt - vor allem in der Vorstellung des Laien - in England ein Element strafwürdigen Unrechts mit.²⁾ Dies ist historisch zu erklären. Die "matrimonial offences" waren in der Praxis der geistlichen Gerichte durch Fortbildung des mittelalterlichen kanonischen (Straf-)Rechts entwickelt und ausgestaltet worden. Mit dem Übergang der Gerichtsbarkeit in Ehesachen auf weltliche Gerichte im Jahre 1857³⁾ übernahmen diese den Inhalt des "matrimonial offence" Begriffes, wie auch das übrige Verfahren, in vollem Umfange. So wird verständlich, daß der im Schuldspruch eines Scheidungsurteils enthaltene Tadel besonders stark wog. Die Law Commission hat in "Field of Choice"⁴⁾ deshalb von einer "Brandmarkung" des schuldigen Teils gesprochen.

1) Vgl. im einzelnen Rosen: Matrimonial Offences (1962) 2 ff.; Stone: J. Family L. 3 (1963) 99 spricht vom "Schuldlosigkeitsprinzip".

2) Vgl. Nev. Brown: J. Family L. 8 (1968) 238; Freeman: C.L.P. 24 (1971) 181; Müller-Freienfels RabelsZ 30 (1966) 380.

3) Vgl. dazu PA Anhang A RN 6 ff. und die oben S. 1 angegebenen Darstellungen zur Geschichte des englischen Scheidungsrechts.

4) RN 25 c.

II. Veränderungen im englischen Ehescheidungsrecht vor dem 1.1.1971 in Richtung auf eine verstärkte Berücksichtigung des Zerrüttungsgedankens

1) Die Rechtsprechung zur Scheidung bei beiderseitigem Verschulden

Die "doctrine of the matrimonial offence" erforderte ihrer theoretischen Konzeption nach, daß der Antragsgegner ("guilty party") schuldhaft eheliche Pflichten verletzt hatte und der Antragsteller schuldlos war ("innocent party"). Die Gerichte konnten eine Ehe aber auch bei beiderseitigem Verschulden scheiden, wenn der Antragsteller um Ausübung des richterlichen Ermessens ("discretion") zu seinen Gunsten bat und das Gericht in einem sogenannten "discretion statement" über die eigene Verfehlung umfassend aufklärte.¹⁾ Seit dem Ende des Ersten Weltkriegs, und vermehrt seit der Entscheidung des House of Lords im Fall Blunt v. Blunt²⁾ im Jahre 1943, waren die Gerichte bereit, ihr Ermessen zugunsten des mitschuldigen Antragstellers auszuüben.³⁾ Die Scheidung wurde nur noch dann versagt, wenn dieser sich falscher Beweise bedient, oder nicht alles offenbart hatte. Auch dann legte ihm das Gericht mitunter nahe, das Verfahren nach Abweisung des Scheidungsantrags sofort erneut einzuleiten und nunmehr "mit offenen Karten zu spielen".⁴⁾ Als entscheidende Gesichtspunkte, die bei der Ermessensausübung zu berücksichtigen und gegeneinander abzuwägen waren, wurden in Blunt v. Blunt⁵⁾ genannt:

1) Vgl. Kahn-Freund: RabelsZ 28 (1964) 244/245; Booth: N.L.J. 116 (1966) 1261 ff.

2) (1943) A.C. 517 ff.

3) Vgl. dazu im einzelnen Kahn-Freund: RabelsZ 28 (1964) 245, 246.

4) Rowley v. Rowley and French (1964) 3 W.L.R. 946 ff.; vgl. dazu R.E.M.: L.Q.R. 81 (1965) 173/174.

5) (1943) A.C. 517 ff.

Die Interessen der Kinder der Ehegatten, die Möglichkeit einer Versöhnung, das Interesse einer etwaigen dritten Partei, die an der Verfehlung des Antragstellers beteiligt war, die Aussichten einer Legalisierung dieser Verbindung, das Interesse des Antragstellers an einer Wiederheirat und das Interesse der ganzen Gesellschaft am Schutz der Institution der Ehe, sowie die sozialpolitischen Erwägungen, die es als dem öffentlichen Interesse nachteilig erscheinen lassen, eine sinnlos gewordene Verbindung aufrecht zu erhalten.

Die Aufzählung zeigt, daß die Gerichte sich bei dieser Abwägung nicht nur auf die Eheverfehlungen konzentriert haben, sondern versuchten, das Gesamtbild der Ehe mit-einzubeziehen. Damit trat auch immer mehr die Frage in den Mittelpunkt, ob die einzelne Ehe ihrer inneren Situation nach zerrüttet ist. Kahn-Freund¹⁾ bezeichnete diese Veränderung der Rechtssprechung deshalb als "Durchdringung eines auf dem Verschuldensprinzip beruhenden Scheidungsrechts durch das Zerrüttungsprinzip im Wege der Ausübung richterlichen Ermessens."

2) Veränderungen des Begriffes "fiktives Verlassen" ("constructive desertion")

Die Rechtsfigur des "fiktiven Verlassens" ("constructive desertion") war durch die Gerichte im Laufe des 19. Jahrhunderts entwickelt worden.

"Böswilliges Verlassen" ("desertion") war anzunehmen, wenn ein Gatte die eheliche Gemeinschaft ohne berechtigten Grund aufgab. Bei der Bewertung des Ver-

1) RabelsZ 28 (1964) 245.
Freeman (C.L.P. 24 (1971) 182), Finlay (L.Q.R. 94 (1969) 40) und Passingham (L.S.G. 66 (1969) 40) bezeichnen die an Blunt v. Blunt anknüpfende Rechtsprechung als den Beginn des Zerrüttungsgedankens im englischen Recht. Neville Brown (N.L.J. 117 (1967) 1016) äußert in seiner Kritik an den Vorschlägen zum neuen Recht im Jahre 1967, es mache keinen Unterschied, ob man die Eheverfehlungstatbestände nur als Indizien für den alleinigen Scheidungsgrund der Zerrüttung zulasse, oder alles beim Alten belasse und nach dem Blunt v. Blunt Prinzip verfare.

haltens konnte es nach Auffassung der englischen Gerichte aber nicht entscheidend darauf ankommen, welcher der beiden Gatten sich zu Beginn des Scheidungsverfahrens noch im früher gemeinsamen ehelichen Heim befand. Böswilliges Verlassen, und zwar in der Form der "constructive desertion", war daher auch dem Ehepartner vorzuwerfen, der den anderen durch untragbares Verhalten ("expulsive conduct") absichtlich ("expulsive intention") dazu veranlaßt hatte, die eheliche Gemeinschaft aufzugeben.¹⁾ Dabei wurde vom objektiven Tatbestand des untragbaren Verhaltens normalerweise auf die Existenz der "expulsive intention" geschlossen.²⁾

Zu diesem, für den Charakter des Tatbestandes als Schuldgrund wichtigen subjektiven Element vertrat der "Privy Council"³⁾ in Lang v. Lang⁴⁾ die Auffassung, daß der Antragsgegner die an den objektiven Tatbestand des untragbaren Verhaltens anknüpfende, widerlegbare Vermutung seiner Absicht ("expulsive intention") nur durch den Nachweis einer gegenteiligen Absicht ("intention") entkräften könne. Der Nachweis seines subjektiven Wunsches ("desire"), die Ehe fortzuführen, genüge nicht. In späteren Entscheidungen⁵⁾ wurde das Moment der Vorhersehbarkeit der Folgen des untragbaren Verhaltens diesen Gedankengängen angeglichen. Der Antragsgegner konnte sich nicht mehr damit vertei-

-
- 1) Vgl. Tolstoy: On Divorce (7. Aufl., 1971) 72 ff.; Kahn-Freund: RabelsZ 28 (1964) 246.
 - 2) Zum Streit der Meinungen im einzelnen vgl. Rayden: On Divorce (11. Aufl., 1971) 235, 1. und 3. Abschnitt; Lang v. Lang (1955) A.C. 402 (408).
 - 3) Das "Judicial Committee of the Privy Council" (Kronrat) ist (z.T. war) die letzte Appellationsinstanz für Entscheidungen, die die obersten Gerichte der Dominions getroffen haben. Vgl. Henrich: Einführung in das englische Privatrecht 28.
 - 4) (1955) A.C. 402 (410) (Grundlage der Entscheidung war ein australischer Fall).
 - 5) Hall v. Hall (C.A.) (1962) 3 All E.R. 518 (527); Marsden v. Marsden (1968) P. 544 (555); Saunders v. Saunders (1965) P. 499 (504); Burton v. Burton: S.J. 113 (1969) 858.

digen, er habe nicht wissen können, daß sein Verhalten den anderen Gatten aus dem Hause treiben würde, wenn das Verhalten so untragbar war, daß vom Ehepartner unter den gegebenen Umständen eine Fortsetzung der ehelichen Gemeinschaft nicht mehr erwartet werden konnte.¹⁾ "Constructive desertion" wurde daher beispielsweise bei dauernder Trunkenheit des Mannes bejaht, auch wenn er nicht damit rechnete, daß seine Frau ihn deshalb verlassen würde, und sie ihn auch nicht vorher gewarnt hatte.²⁾ Mit dieser Rechtsprechung wurde untragbares oder unzumutbares Verhalten zwar noch nicht ohne weiteres zum Scheidungsgrund,³⁾ aber der Schwerpunkt des Tatbestandes verlagerte sich von der Verfehlung des Antragsgegners auf die Auswirkungen dieses Verhaltens beim Antragsteller und die Möglichkeit der Fortsetzung der Ehe überhaupt.⁴⁾ Das Verschuldensmoment bei der "constructive desertion" wurde damit durch eine vom Zerrüttungsgedanken herführende Betrachtungsweise eingeschränkt.

3) Veränderungen des Begriffes "Grausamkeit" ("cruelty").

Beim Scheidungsgrund "Grausamkeit" ("cruelty") forderten die Gerichte, daß durch ein objektiv nachprüfbares, schweres und bedeutsames Fehlverhalten des Antragsgegners ein Gesundheitsschaden des Antragstellers verursacht worden war oder jedenfalls unmittelbar bevorstand. Bei der Beurteilung des Verhaltens

1) Vgl. Tolstoy: On Divorce (1971) 73; Eekelaar: J.C.L.Q. 15 (1966) 894. Auch die Vorschläge der Morton C. (RN 156) im Jahre 1956 liefen in diese Richtung.

2) Hall v. Hall (C.A.) (1962) 3 All E.R. 518 (527).

3) Kahn-Freund RabelsZ 28 (1964) 247.

4) Vgl. Müller-Freienfels: RabelsZ 30 (1966) 383 Note 45.

der Ehepartner wurde ein subjektiver, alle Besonderheiten der konkreten Ehe berücksichtigender Maßstab angelegt.¹⁾

Dem Schuldprinzip folgend verlangte die Rechtsprechung²⁾, daß dem Antragsgegner die Folgen seines Verhaltens erkennbar sein mußten, daß ihm sein Tun vorgeworfen werden konnte, mithin sogar, daß sein Verhalten gezielt gegen den Antragsteller gerichtet war. In *Gollins v. Gollins*³⁾ entschied das House of Lords dagegen, daß eine Absicht des Antragsgegners, den anderen Partner zu verletzen, kein begriffsnotwendiges Merkmal der "cruelty" sei. Die Mehrheit der Lordrichter war auch nicht bereit, die Vorhersehbarkeit der Folgen als Tatbestandselement anzuerkennen, auch dann nicht, wenn eine an das objektive Geschehen anknüpfende (widerlegbare oder unwiderlegbare) Vermutung für den subjektiven Teil des Tatbestandes aufgestellt worden wäre. Die Lordrichter hielten solche dem "law of tort" entnommenen Maßstäbe mit der unerläßlichen Individualbeurteilung der Ehe für unvereinbar. In *Williams v. Williams*⁴⁾ wurde entschieden, daß auch das Verhalten eines nicht zurechnungsfähigen Geisteskranken "cruelty" sein könne.

Nach den in diesen beiden Entscheidungen aufgestellten Grundsätzen war die Frage der "cruelty" also allein vom objektiven Geschehensbild her zu beantworten - erweitert um den Gedanken einer Abwägung der Härten für beide Partner. Waren die Folgen des Verhaltens des An-

1) Vgl. *Gollins v. Gollins* (1964) A.C. 644 (693, 696 m.w.N.); eine abschließende Definition des Tatbestands der "cruelty" hat die Rechtsprechung nie gegeben. Vgl. Forbes: *Divorce Law* (2. Aufl., 1972) 41; Müller-Freienfels: *RabelsZ* 30 (1966) 377/378.

2) Vgl. *Kaslefsky v. Kaslefsky* (1951) P. 38 ff.

3) (1964) A.C. 644 ff.

4) (1964) A.C. 698 ff.

tragsgegners so "schwerwiegend"¹⁾, daß vom Antragsteller vernünftigerweise die Fortsetzung der Ehegemeinschaft nicht erwartet werden konnte und war ein Gesundheitsschaden des Antragstellers zu befürchten²⁾, so konnte er die Scheidung beantragen. Der Schuldgedanke im Scheidungsgrund "cruelty" wurde damit in seiner Bedeutung eingeschränkt und "das bisher durch unklare Formulierungen recht verwaschene "mental element" etwas mehr im Sinne der Leitidee des Zerrüttungsprinzips präzisiert."³⁾ Kahn-Freund⁴⁾ meinte, man könne mit einiger Kühnheit sagen, diese Entwicklung enthalte den Anfang einer Bewegung auf das Zerrüttungsprinzip hin.

In der Folgezeit (nach den Entscheidungen Gollins v. Gollins und Williams v. Williams) zeigten die Gerichte allerdings nur geringe Bereitschaft, diese Grundsätze weiter auszubauen. Sie neigten eher dazu, die Anforderungen an die "schwerwiegenden Umstände" des grausamen Verhaltens höher zu schrauben.⁵⁾ Auch war

-
- 1) Die Rechtsprechung benutzte die Formel "grave and weighty". Beide Worte bedeuten eigentlich dasselbe; Lord Diplock meinte deshalb in Hall v. Hall (1962) 1 W.L.R. 1246 (1256): "I await with some philological excitement an example of conduct, which is grave without being weighty".
 - 2) Bei der "constructive desertion" war der Nachweis eines Gesundheitsschadens nicht erforderlich.
 - 3) Müller-Freienfels: RabelsZ 30 (1966) 382. Die Entscheidungen Gollins v. Gollins und Williams v. Williams gingen in dieser Tendenz über die Rechtsprechung zur "constructive desertion" (s. oben) hinaus. Zu den Folgen dieser Diskrepanz vgl. Nev. Brown: M.L.R. 26 (1963) 625 ff.
 - 4) RabelsZ 28 (1964) 248; vgl. auch Müller-Freienfels: RabelsZ 30 (1966) 383; Lasok: *Révue Internationale de Droit Comparé* 16 (1964) 493. Weniger zurückhaltend urteilten Nev. Brown: M.L.R. 26 (1963) 645; Webb: J.C.L.Q. 14 (1965) 194 ff.; Scarman: N.L.J. 121 (1971) 671. *Passingham*: L.S.G. 66 (1969) 40; Giesen: FamRZ (1966) 581 (gegen Herz: *Matrimonial Cruelty* 211 ff.).
 - 5) *Le Brocq v. Le Brocq* (1964) 1 W.L.R. 1085 ff.; *Saunders v. Saunders* (1965) 2 W.L.R. 38 ff.; P.v.P. (1965) 2 All E.R. 456 (463); B (L) v. B (L) (C.A.) (1965) 3 All E.R. 263 ff.; vgl. dazu auch Giesen: FamRZ 1966, 581.

nicht zu verkennen, daß dem Scheidungsgrund "cruelty" der moralische Stachel und soziale Makel nach wie vor nicht genommen war.¹⁾

Durch die beschriebenen Veränderungen des englischen Ehescheidungsrechts hinter der Fassade einer gleichbleibenden Gesetzgebung war aber eine Entwicklung in Gang gesetzt worden, die das Schuldprinzip im Laufe der Zeit möglicherweise "bis zur Unkenntlichkeit hätte verändern können".²⁾

1) Webb: J.C.L.Q. 14 (1965) 204; a.A. Scarman: Med. L.J. 34 (1966) 12.

2) PA RN 50 a.E. (S. 36 oben); vgl. auch PA RN 69 S. 60 oben: "...for the concept of the "intolerable situation", if allowed to get out of hand, could turn the matrimonial offence into something, which was neither fish, flesh, nor fowl, but solely a red herring". Sir L. Scarman charakterisierte die Entwicklung als "Erosion des Schuldprinzips" (Med. L.J. 34 (1966) 12). Lord Denning erklärte im Jahre 1969 im House of Lords, das Zerrüttungsprinzip sei in der Praxis durch die Richter schon längst eingeführt worden (Vol. 303, col. 399).

Zweites Kapitel

DIE BESTREBUNGEN ZUR REFORM DES SCHEIDUNGSRECHTS
UNTER BERÜCKSICHTIGUNG DES ZERRÜTTUNGSGEDANKENS IN DEN
JAHREN 1949 BIS 1969

Einführung zum 2. Kapitel

Neben den Bemühungen der Rechtsprechung, das auf dem Schuldprinzip beruhende Scheidungsrecht in Richtung auf das Zerrüttungsprinzip hin fortzuentwickeln, hat es in der Zeit ab 1949 nicht an Versuchen gefehlt, dem Zerrüttungsgedanken durch Änderung der einschlägigen gesetzlichen Vorschriften formale Anerkennung zu verschaffen- Diese Vorgeschichte der Scheidungsreform von 1969 ist - wie Rheinstein¹⁾ bemerkt - deshalb von besonderem Wert und Interesse, "weil (die Reform des englischen Scheidungsrechts) aufgrund ihrer langjährigen Vorbereitung durch die Gorell Commission, die Morton Commission, die Studiengruppe des Erzbischofs von Canterbury und die Law Commission zu einer besonders gründlichen Prüfung und Diskussion aller Sachfragen geführt hat", und weil "alle mit dem Scheidungsrecht in einer hochindustrialisierten, pluralistischen Gesellschaft zusammenhängenden und zur Lösung anstehenden Probleme dabei angesprochen worden sind".²⁾

Die in Australien seit 1961³⁾ und in Neuseeland seit 1920⁴⁾ mit der Einführung von Zerrüttungstatbeständen gewonnenen Erfahrungen haben die englische Scheidungsreform stark beeinflusst.⁵⁾ Umgekehrt waren die in England zu

1) Marriage Stability, Divorce, and the Law (1972) (künftig zitiert: "Marriage Stability") 352.

2) Rheinstein: a.a.O. 352

3) Commonwealth Matrimonial Causes Act 1959, in Kraft getreten am 1.2.1961. In einzelnen Bundesstaaten war das Getrenntleben der Ehegatten schon früher als Scheidungsgrund anerkannt. (Südaustralien seit 1938, Westaustralien seit 1945). Vgl. dazu im einzelnen Selby: M.L.R. 29 (1966) 473 ff.

4) Divorce and Matrimonial Causes Amendment Act 1920. Zur Entwicklung des neuseeländischen Scheidungsrechts im einzelnen vgl. Webb: J.C.L.Q. 14 (1965) 194 ff.; Webb/Davis: J.C.L.Q. 15 (1966) 1185 ff.

5) Vgl. PA RN 65, 66 (S. 53), 76 (S. 64), und Anhang B RN 7 ff. (Neuseeland), RN 12 ff. (Australien), sowie F. of Ch. RN 31, 87, 114, 115.

dieser Reform geleisteten Vorarbeiten für Reformvorhaben in anderen Ländern über den Bereich mehrerer Staaten des Commonwealth¹⁾ hinaus auch in der Bundesrepublik Deutschland²⁾ und in Californien³⁾ bedeutsam. Die Entwicklungsgeschichte der 1969 in England durchgeführten Ehescheidungsreform ist daher auch aus rechtsvergleichender Sicht von Interesse.⁴⁾

-
- 1) Zur Bedeutung der englischen Vorarbeiten für die kanadische Scheidungsreform vgl. Deech: M.L.R. 35 (1972) 713 ff.; Skelly: Western Ont. L.Rev. 6 (1967) 130; B. Bodenheimer: J. Family L. 8 (1968) 184; Foster & Freed: Ann. Survey Am. L. (New York University School of Law) (1966) 377.
Auch für die Reformdiskussion in Australien haben die englischen Vorarbeiten Anregungen gegeben. Vgl. Hamby: F.L. Rev. 5 (1972) 59 ff.; Finlay: A.L.J. 46 (1972) 543 ff.; A.L.J. 47 (1973) 433 und RabelsZ 41 (1977) 74, sowie Butler: A.L.J. 45 (1971) 168 ff.
- 2) Vgl. die Denkschrift der Familienrechtskommission des Rats der Evangelischen Kirche in der Bundesrepublik Deutschland, Gütersloh 1969; Knobell: Zerrüttungsprinzip 4; Müller-Freienfels: JZ 1970, 318, 319; Giesen: F.L.Q. 7 (1973) 345 Note 8; Eherechtskommission beim Bundesministerium der Justiz: Vorschläge zur Reform des Ehescheidungsrechts und des Unterhaltsrechts nach der Eheschließung, 2. Aufl., Bielefeld 1971, 24; E. Wolf in Wolf/Lücke: Eheverfehlungen, Ehezerrüttung und einverständliche Scheidung (künftig zitiert: "Eheverfehlungen") 52, 59, 60. Seidl: Neue Tendenzen 20; Neuhaus: RabelsZ 32 (1968) 61.
- 3) Zur Bedeutung von PA für die Vorarbeiten der Scheidungsreform in Californien vgl. Rheinstein: Marriage Stability 375; Müller-Freienfels: JZ 1970, 318; B. Bodenheimer: J. Family L. 8 (1968) 184/185 und den Bericht der "California Governor's Commission on the Family", Sacramento (1966) 27, 32. Müller-Freienfels (Die Institution der Ehe 132) betont die Bedeutung von PA für den Beginn einer Welle von Familienrechtsreformen in den westlichen Industriestaaten um die Mitte der 60er Jahre.
- 4) Vgl. Glendon: State, Law and Family (1977) 193: "The ... studies done by all three groups (d.h. der Morton Commission der Studiengruppe des Erzbischofs und der Law Commission) had great influence not only on the course eventually taken by English law, but also on the tinkering of law reformers in other countries."

I. Royal Commission on Marriage and Divorce (Morton Commission)

Im Zusammenhang mit der Law Reform (Miscellaneous Provisions) Bill im Jahre 1949 war erstmals, aber erfolglos, der Versuch unternommen worden, das Getrenntleben der Ehegatten als Scheidungsgrund im englischen Recht anzuerkennen.¹⁾ Zwei Jahre später brachte die Labour Abgeordnete Eirene White im Unterhaus eine Gesetzesvorlage ein, wonach eine Ehe nach siebenjähriger Trennung auch gegen den Willen des schuldlosen Ehegatten geschieden werden konnte, wenn keine Versöhnungsaussichten mehr bestanden.²⁾ Sie zog ihren Vorschlag jedoch zurück, nachdem die Regierung versprochen hatte, eine Royal Commission³⁾ einzusetzen.

Die "Royal Commission on Marriage and Divorce" (Morton Commission)⁴⁾ begann ihre Arbeit im Oktober 1951 und

1) Vgl. Lasok: S.J. 112 (1968) 431.

2) Im House of Commons hatte die Vorlage in der zweiten Lesung eine Mehrheit von 131 zu 60 Stimmen erreicht. Zur Debatte vgl. H. of C. Vol. 485, cols. 926 ff. Vgl. im einzelnen Lee: Divorce Reform 26, 27; Pollard: The Problem of Divorce, 23; Camp: Die Reform des englischen Scheidungsrechts 29, 30.

3) Royal Commissions sind Expertengruppen, die von der Königin auf Vorschlag der Regierung berufen werden und den Auftrag erhalten, zu einem bestimmten Problemkreis alles verfügbare Material zu sammeln und zu sichten, und zusammen mit den von der Kommission einzuholenden Stellungnahmen verschiedener Interessengruppen und eigenen Vorschlägen in allgemeinverständlicher Form darzustellen. Die Berichte dienen dazu, den Entscheidungsprozeß über geplante Maßnahmen zu erleichtern. Sie sind aber nicht bindend für die jeweilige Regierung. Vgl. H. Clokie/ J.W. Robinson: Royal Commissions of Inquiry; Richards (Parliament and Conscience (künftig zitiert: "Parliament") 136) bezeichnet das Einsetzen einer Royal Commission als "traditionelle Verzögerungsmethode".

4) Sie wird nach ihrem Vorsitzenden Lord Morton of Henryton so genannt. Die "Morton Commission" ist nicht zu verwechseln mit der "Mortimer Commission". Vgl. dazu unten S. 25 Note 2).

berichtete 1956.¹⁾ Die Kommission²⁾ hatte den Auftrag, zu prüfen, ob im Ehescheidungsrecht oder anderen damit unmittelbar zusammenhängenden Rechtsgebieten irgendwelche Änderungen vorgenommen werden sollten.³⁾ Eine umfassende Reform war nicht vorgesehen.⁴⁾

In der zentralen Frage, ob das Zerrüttungsprinzip in irgendeiner Form ins Scheidungsrecht aufgenommen werden sollte, konnte sich die Kommission nicht einigen:

- (1a) Neun Mitglieder sprachen sich für einen zusätzlichen Scheidungsgrund aus, der nach siebenjähriger Trennung jedem Gatten das Recht zur Scheidung gegeben hätte, wenn der andere Ehepartner damit einverstanden gewesen wäre.⁵⁾
- (1b) Vier von diesen neun Mitgliedern hätten eine Scheidung auch gegen den Willen des anderen Gatten zugelassen, wenn das Gericht zur Überzeugung gekommen wäre, daß die Trennung jedenfalls teilweise auf dem unvernünftigen Verhalten des widersprechenden Gatten beruhte.⁶⁾
- (2) Neun Mitglieder waren grundsätzlich gegen das Zerrüttungsprinzip, in welcher Form auch immer.⁷⁾ Mit dem Einfügen der Trennungsklausel (Vorschlag Nr. (1a) und (1b)) wäre ihrer Meinung nach die

1) "Royal Commission On Marriage and Divorce, Report", cmd. 9678 (zitiert: "Morton C.").

2) Zur Zusammensetzung der Kommission im einzelnen vgl. Morton C., S. iii und RN 1-3.

3) Morton C., S.1 und RN 13, 14. Eine kurze Übersicht zum Bericht der Morton Commission in deutscher Sprache gibt Meyer in: FamRZ 1956, 143. Eine kurze Darstellung der Arbeitsweise der Morton C. findet sich im Report RN 4-12.

4) Vgl. Brühl: FamRZ 1969, 381 Note 4: "Damals ging es im wesentlichen um eine Kodifikation, nicht um eine echte Reform".

5) Morton C. RN 67, 70.

6) Morton C. RN 68, 71.

7) Morton C. RN 66, 69.

Institution der Ehe gefährdet worden,¹⁾ insbesondere weil damit auch die Scheidung im beiderseitigen Einverständnis der Ehegatten (Konsensualscheidungscheidung) gesetzlich anerkannt worden wäre.²⁾

- (3) Ein Mitglied der Kommission, Lord Walker, schlug vor, die Scheidung ausschließlich dann zuzulassen, wenn die Gatten drei Jahre getrennt gelebt hatten und der Antragsteller nachweisen konnte, daß die Ehe unheilbar zerrüttet war.³⁾ Im Gegensatz zu den Vorschlägen (1a) und (1b) hätte sich an das Getrenntleben der Ehegatten nicht die Vermutung der Zerrüttung geknüpft, sondern diese wäre zum Gegenstand richterlicher Urteilsfindung geworden. Eine Vermischung von Schuld- und Zerrüttungsprinzip durch das Anfügen eines Trennungstatbestandes an die Scheidungsgründe des geltenden Rechts lehnte Lord Walker ab. Für den Fall, daß sich die Kommission seinem Vorschlag nicht anschließen würde, plädierte er für die strenge Einhaltung des Eheverfehlsprinzips.⁴⁾

-
- 1) Morton C. RN 69 XXXVI: "It (the doctrine of the matrimonial offence) makes for security in marriage because husbands and wives know that they cannot be divorced unless they have committed one of the matrimonial offences ..." O. Stone (Family Law (1977) 131) meint, dieses Element der "Sicherheit in der Ehe" fehle bei einem am Zerrüttungsgedanken orientierten Scheidungsrecht, jedenfalls bei sehr kurzer Trennungsfrist.
- 2) Morton C. RN 69 XII.
- 3) Morton C., Anhang, S. 340/341.
- 4) Morton C., S. 341 unter 7). Zur ablehnenden Stellungnahme der Mehrheit der Morton C. zu Lord Walker's Vorschlag vgl. Morton C. RN 65 XXXIII bis XXXV. Zum Einfluß der Überlegungen Lord Walker's auf "Putting Asunder" vgl. unten S. 28.

Die im Bericht der Morton-Commission enthaltenen Empfehlungen führten zu einer Reihe kleinerer Gesetzesänderungen.¹⁾ Eine Änderung oder Ergänzung der Ehescheidungsgründe hatte der Bericht der Kommission nicht zur Folge.²⁾ Die Vorschläge einer Minderheit der Morton Commission zur Reform der Scheidungsgründe (oben 1 b) dienten jedoch als Grundlage für die (in diesem Punkt letztlich allerdings auch gescheiterte) Matrimonial Causes Bill 1963.

II. Matrimonial Causes Bill 1963

Im Jahre 1963 brachte der Labour-Abgeordnete Leo Abse eine Gesetzesvorlage im Unterhaus ein, die durch mehrere Bestimmungen die Versöhnung zwischen einander entfremdeten Gatten erleichtern sollte und für jeden Gatten die Möglichkeit der Scheidung nach siebenjährigem Getrenntleben vorsah.³⁾ In den Ausschüssen wurde

- 1) Vgl. dazu im einzelnen Lee: Divorce Reform 32; Stone: AcP 160 (1961) 525 ff.; Camp: Die Reform des englischen Scheidungsrechts 33, 34; und die Aufzählung bei N. Brown: J. Family L. 8 (1963) 219 Note 3 mit Literaturangaben zu den einzelnen Gesetzen.
- 2) In Neuseeland wurden die Vorschläge der Morton C. bei der Erweiterung der Scheidungsgründe im Jahre 1963 dagegen teilweise berücksichtigt. (Vgl. dazu Webb: J.C.L.Q. 14 (1965) 194 ff. und Inglis a.a.O. 654/655).
Lasok (S.J. 112 (1968) 471) und Lord Simon of Glaisdale, der frühere Präsident der Divorce, Admiralty, and Probate Division, (Riddell. L. 3229) bewerteten den Bericht der Morton C. insgesamt positiv.
Kritisch zur Zusammensetzung, zur Arbeitsweise und zum abschließenden Bericht der Morton Commission äußern sich O.R. McGregor: Divorce in England (1957) 177 ff.; ders.: The Morton Commission: A Social and Historical Commentary: B.J. of Soc. 7 (1956) 171 ff.; Irvine: Il.L.R. 30 (1967) 72; Kahn-Freund: M.L.R. 19 (1956) 573 ff. (600); O. Stone: J. Family L. 3 (1963) 96.
- 3) Zum Inhalt und zum Werdegang dieser zunächst "Matrimonial Causes and Reconciliation Bill" genannten Vorlage vgl. O. Stone: J. Family L. 3 (1963) 87 ff. und J. Family L. 4 (1964) 49 ff.

der neue Scheidungsgrund mehrfach ergänzt und geändert.¹⁾ In der endgültigen Fassung war ein Widerspruchsrecht für den Antragsgegner vorgesehen, nach dem außer der besonderen Härte des Falles und der Schuld des Antragstellers auch überzeugend wirkende Einwände des Widersprechenden gegen die Scheidung aus religiösen, ehtischen oder soziologischen Gründen vom Gericht hätten berücksichtigt werden müssen.²⁾ Der Widerstand gegen diese Gesetzesvorlage entwickelte sich zunächst außerhalb des Parlaments.³⁾ Am 3. April 1963 veröffentlichten die Church of England, die Kirche von Wales, die Römisch Katholische Kirche und der Rat der Freien Kirchen eine gemeinsame Erklärung, in der sie den neuen Scheidungsgrund ablehnten.⁴⁾ Die Kirchen betonten aber ihre Bereitschaft, an allen Maßnahmen mitzuwirken, die helfen würden, Härten zu beseitigen, ohne die Grundlagen der Ehe anzugreifen. Leo Abse, dem Initiator der Vorlage, wurde daraufhin von Kollegen im Unterhaus bedeutet, daß das gesamte Reformvorhaben an parlamentarischer Obstruktion im Plenum scheitern werde, wenn er die Trennungsklausel nicht fallen lasse.⁵⁾ Der Abgeordnete beugte sich diesem Ansinnen, um die Annahme der Bestimmungen zur Erleichterung der Versöhnung zwischen einander entfremdeten Ehegatten und andere Verbesserungen des Scheidungsrechts⁶⁾ nicht zu gefährden.⁷⁾ Auch der von Lord

1) Vgl. Stone: Colum.L.Rev. 67 (1967) 1245.

2) Vgl. Stone: J. Family L. 3 (1963) 94.

3) Vgl. im einzelnen Stone: J. Family L. 3 (1963) 94 ff.; Lee: Divorce Reform 33, 34.

4) The Times, 3. April 1963. Zur Kritik an der Haltung der Kirchen im Jahre 1963 vgl. The Guardian v. 29. 7.1966; Ed.: N.L.J. 116 (1966) 1473; Stone: J. Family L. 3 (1963) 94, 95.

5) Vgl. Stone: J. Family L. 3 (1963) 96, 97.

6) Vgl. im einzelnen Stone: J. Family L. 3 (1963) 87 bis 93.

7) Zur Diskussion bei der abschließenden 3. Lesung vgl. H. of C. Vol. 676, cols. 1555-1583.

Silkin im House of Lords unternommene Versuch, die Vorlage in ihrer ursprünglichen Form, also mit dem Scheidungsgrund des siebenjährigen Getrenntlebens, wiederherzustellen, hatte keinen Erfolg.¹⁾

III. Die Denkschrift der Studiengruppe des Erzbischofs von Canterbury: "Putting Asunder - A Divorce Law for Contemporary Society"

1) Auftrag und Zusammensetzung der Studiengruppe

Im Verlauf der Debatte über den von Lord Silkin im House of Lords gestellten Antrag, den Scheidungsgrund des siebenjährigen Getrenntlebens wieder in die Matrimonial Causes Bill 1963 aufzunehmen²⁾, sagte der Erzbischof von Canterbury, das Oberhaupt der Anglikanischen Kirche:

"My Lords, meine ablehnende Stellungnahme zur Trennungsklausel soll nicht heißen, daß ich mit dem gegenwärtigen Scheidungsrecht und der Praxis der Scheidungsgerichte zufrieden bin Wenn es möglich wäre, im Recht ein Prinzip der Zerrüttung der Ehe zu finden, das die Tatsache im Auge behält, daß Verfehlungen und nicht nur Wünsche die Ursache der Zerrüttung sind, und das in stärkerem Maße darauf bestehen würde, daß zuerst die Versöhnung versucht wird, dann möchte ich es gerne in Betracht ziehen. Ich werde deshalb einige meiner Amtsbrüder mit der Aufgabe betrauen zu prüfen, ob sich aus dieser Idee etwas machen läßt, soziologisch, sowie von der Doktrin her gesehen."³⁾

1) Vgl. H. of L. Vol. 250, col. 1580. Der Antrag wurde am 21. Juni 1963 mit 52 zu 31 Stimmen abgelehnt. Vgl. zur Behandlung der Vorlage im House of Lords im einzelnen Stone: J. Family L. 4 (1964) 49 ff.

2) Vgl. oben Note 1).

3) H. of L. Vol. 250, col. 1547 (21. Juni 1963).

Der Erzbischof von Canterbury setzte deshalb im Januar 1964 eine Studiengruppe ein mit dem Auftrag:

"angesichts der verschiedenen Ansichten von Staat und Kirche über die Wiederheirat eines Ehegatten, dessen erster Ehepartner noch lebt, das englische Ehescheidungsrecht zu überprüfen und zu untersuchen, ob irgend ein neues Prinzip oder Verfahren im staatlichen Recht zu

- (1) größerer Gerechtigkeit als derzeit, verstärkter Hilfe für die Dauerhaftigkeit der Ehe und das Glück aller Beteiligten, auch der Kinder (führen würde),
- (2) ohne dabei das Verständnis der Ehe als lebenslange Gemeinschaft zu untergraben".¹⁾

Die Studiengruppe bestand aus insgesamt 13 Mitgliedern. Vorsitzender war der Bischof von Exeter, Dr. R.C. Mortimer.²⁾ Jedoch gehörten nicht alle Mitglieder der anglikanischen Kirche an. Eine betont religiöse oder einseitig juristische Ausrichtung war bei der Zusammensetzung der Gruppe bewußt vermieden worden.³⁾ Die abschließende Denkschrift der Studiengruppe wurde am 26. Juli 1966 unter dem Titel "Putting Asunder - A Divorce Law for Contemporary Society"⁴⁾ veröffentlicht.

2) Inhalt der Denkschrift

a) Verhältnis der Kirche zum säkularen Scheidungsrecht

Die Studiengruppe zog in "Putting Asunder" eine scharfe Trennungslinie zwischen den für gläubige Christen verbindlichen Regeln und den für das pluralistische England des 20. Jahrhunderts möglichen Grundsätzen ei-

- 1) PA, S. IX. Es war nicht Aufgabe der Studiengruppe, einen detaillierten Gesetzesvorschlag zu unterbreiten. Vgl. Selby: A.L.J. 47 (1973) 422.
- 2) Die Studiengruppe wird deshalb gelegentlich auch "Mortimer Commission" genannt, was leicht zu Verwechslungen mit der "Morton Commission" führt. Vgl. dazu oben S. 19 Note 4).
- 3) Vgl. die Liste der Mitglieder in PA, S. 1. Zur Würdigung der Zusammensetzung der Gruppe vgl. Irvine: M.L.R. 30 (1967) 76; Reynolds: DRiz 1971, 303 Note 8; Rheinstein: Marriage Stability 324. Zur Arbeitsweise der Gruppe vgl. PA RN 3 bis 5.
- 4) Zitiert: "PA". Vgl. zum Titel der Denkschrift Matthäus 19:6 "What The Lord has put together, man shall not put asunder."

nes säkularen Ehescheidungsrechts.¹⁾ Nur letzteres war Gegenstand der Untersuchung.²⁾ Die Befugnis und Pflicht der Kirche, sich mit Fragen des weltlichen Scheidungsrechts zu befassen, begründete die Studiengruppe mit den vielfachen Verflechtungen zwischen Staat und Kirche.³⁾ Vom christlichen Standpunkt her gesehen erschienen ihr im säkularen Ehescheidungsrecht allerdings nur solche Reformvorschläge annehmbar, die nicht den Eindruck entstehen lassen könnten, als handle es sich bei der Ehe nur um eine jederzeit leicht lösbare Verbindung auf Zeit, und die nicht die Gefahr in sich bargen, die Grundlagen des Familienlebens zu untergraben.⁴⁾

b) Kritik am Eheverfehlungsprinzip ("Doctrine of the Matrimonial Offence")

Die Studiengruppe machte deutlich, daß die "Church of England" dem Schuldprinzip nicht verpflichtet sei,⁵⁾ auch nicht durch frühere, möglicherweise mißverständliche Stellungnahmen.⁶⁾ Die Studiengruppe hielt die Schwarzweißmalerei vom schuldigen und schuldlosen

1) PA RN 6. Die Church Times meinte dazu in ihrem Leitartikel vom 29.7.1966, daß diese Unterscheidung in der breiten Öffentlichkeit wohl kaum nachvollzogen würde und "die Gefahr von Mißverständnissen zur Haltung der Kirche in der Scheidungsfrage eigentlich zur Gewissheit macht." Vgl. auch Müller-Freienfels (JZ 1970, 318 Note 2): "Letztlich wird durch diese Trennung die christliche Lehre zu einer Gruppenethik reduziert. Freilich erkaufte sich die Kommission damit den pragmatischen Vorteil, daß so "verpackt" die Thesen der Kirche leichter den Nicht-Christen eingehen und keinen Ansatzpunkt für manche vordergründige Kritik bieten".

2) PA RN 7.

3) PA RN 19 ff.; insbesondere RN 21.

4) PA RN 18 (S. 13).

5) PA RN 36, 37.

6) Vgl. dazu die Darstellung in PA, Anh. A. (S.80 ff.)

Gatten für wirklichkeitsfremd. Den Verfehlungen werde ein Gewicht beigemessen, das ihnen in der Ehwirklichkeit nicht zukomme. Die eigentlichen Ursachen des Scheiterns der Ehe blieben in der Regel außer Betracht.¹⁾ Das mit der "doctrine of the matrimonial offence" zusammenhängende Parteiverfahren zwingt die Eheleute geradezu, notfalls eine Verfehlung zu begehen, wenn die Beweise nicht im gegenseitigen Einverständnis, "aufgebaut" werden könnten.²⁾ Die Skrupellosen, die Lüge und Meineid nicht scheuten, würden mit einem schnellen und einfachen Verfahren belohnt. Das Ansehen der ganzen Rechtsordnung in der Öffentlichkeit werde durch dieses "Theater" untergraben.³⁾ Versöhnungsversuche würden nicht erleichtert. Bei den in die Prozeßrolle feindlicher Parteien gedrängten Gatten werde vielmehr das Gefühl der Feindseligkeit und der Abneigung verstärkt.⁴⁾ Die "doctrine of the matrimonial offence" sei als Grundlage für ein gutes Scheidungsrecht daher ungeeignet.⁵⁾

- c) Lösungsvorschlag der Studiengruppe - Zerrüttungsgeneralklausel mit umfassender Erforschung der Ehegeschichte

Durch das Anfügen eines zusätzlichen Heimtrennungstatbestandes an die Schuldgründe des geltenden Rechts würde das Gericht nach der Meinung der Gruppe die "Wirklichkeit der ehelichen Beziehungen nicht in den Griff bekommen",⁶⁾ sondern sich weiterhin auf Äußerlichkeiten konzentrieren. Die unbedingt erforderlichen Änderungen im prozessualen Bereich würden nicht stattfinden. Der neue Scheidungsgrund würde nur zusätzliche

1) PA RN 40 ff.

2) PA RN 41.

3) PA RN 42, 45.

4) PA RN 41, 42, 76.

5) PA RN 45 a.E.

6) PA RN 69 (b)(S. 58 oben).

Scheidungsmöglichkeiten eröffnen, ohne das Recht wirklich zu reformieren.¹⁾ Die Studiengruppe lehnte daher jedes Mischsystem ab²⁾ und entschied sich in Anlehnung an Lord Walkers Ausführungen im Morton Report³⁾ dafür, das Ehescheidungsrecht allein am Zerrüttungsgedanken auszurichten. Einziger Tatbestand sollte eine Generalklausel sein.⁴⁾ Für das Gericht wäre die Beantwortung folgender Frage entscheidend:

"Ergibt sich aus dem vorliegenden Tatsachenmaterial ein solches Versagen der ehelichen Gemeinschaft, oder stehen ihrer Fortdauer derart ungünstige Umstände entgegen, daß bei vernünftiger Betrachtung keine Wahrscheinlichkeit besteht, die Gatten könnten je wieder als Mann und Frau leben?" 5)

Die Gruppe hält eine solche Generalklausel für justizabel.⁶⁾ Die Gerichte müßten oft mit unbestimmt gefaßten Normen zurechtkommen und Prognosen abgeben, etwa bei der Frage, ob das untragbare Verhalten eines Gatten bei weiterem Andauern eine Gesundheitsschädigung des anderen verursachen kann. Der Nachweis einer bisher zur Scheidung berechtigenden Eheverfehlung wäre künftig zwar nicht bedeutungslos, könnte aber auch nicht ohne weiteres die Auflösung der Ehe rechtfertigen.⁷⁾ Das

1) PA RN 69 (c)

2) PA RN 69. Im gleichen Sinne hatte sich schon Lord Walker im Bericht der Morton C. (S. 341 unter 7) geäußert. Vgl. oben S. 21.

3) Morton C. S. 340/341; vgl. oben S. 21.

4) PA RN 26, 53 ff.

5) PA RN 55 (S. 39 oben) Lord Walker (Morton C., S. 340 Nr. 4) wollte dagegen den durchschnittlichen Ehegatten als Maßstab wählen.

6) PA RN 28, 62 (d); Kahn-Freund (RabelsZ. 28 (1964) 246 ff.) hatte schon gezeigt, daß sich in der Rechtsprechung (neben der Entwicklung des Scheidungsrechts auf den Zerrüttungsgedanken hin (vgl. oben S. 9 ff.) auch "Verschiebungen (finden), die eine langsame "Relativierung", d.h. eine Bewegung des englischen Rechts in der Richtung auf eine Art Generalklausel anzeigen dürften" (a.a.O. 246). Vgl. zu diesem Prozeß der "Relativierung" auch Müller-Freienfels: Ehe und Recht 141 ff.

7) PA RN 80.

Getrenntleben der Ehegatten oder ihr gemeinsamer Wunsch, die Ehe durch Scheidung zu beenden, sollten nur Anzeichen der Zerrüttung sein.¹⁾

Trotz ihres offenkundigen Scheiterns hätte eine Ehe aber dann nicht geschieden werden dürfen, wenn ein Urteil mit dem öffentlichen Interesse an der Wahrung der Gerechtigkeit und am Schutz der Institution der Ehe nicht zu vereinbaren gewesen wäre²⁾, z.B. bei Gefahren für das Wohl der Kinder dieser Ehe, bei unzureichenden Vorkehrungen für den Unterhalt eines bedürftigen Antragsgegners, oder bei "geradezu abscheulichem und gewissenlosem Verhalten"³⁾ des Antragstellers.

Schlicht "schuldhaftes" Handeln des Antragstellers, Vorbehalte des Antragsgegners gegen die Scheidung aus religiösen Gründen, die Furcht vor dem Stigma des "Geschiedenen" und vor dem Verlust an sozialem Status hätten dagegen nicht genügt.⁴⁾ Mit diesem Vorschlag, insbesondere der Relativierung der Bedeutung des Verschuldens des Antragstellers als Scheidungshindernis, ging die Studiengruppe deutlich über alle bis zum Jahre 1966 in den Reformdiskussionen erörterten Möglichkeiten hinaus.⁵⁾

Die Studiengruppe machte bestimmte prozessuale Reformen zur Vorbedingung einer Veränderung des materiellen

1) Vgl. PA RN 56 (Getrenntleben); RN 59 (S. 41) (gemeinsamer Scheidungswunsch).

2) PA RN 66 (S. 53); Rheinstein (Marriage Stability 328) bemerkt, daß die Grenzen dieses "öffentlichen Interesses" nicht genau definiert werden. Auf die "geschickt manche Schwierigkeiten ausmanövrierenden Formulierungen" weist Müller-Freienfels hin (JZ 1970, 318, 1. Spalte).

3) PA RN 66 (S. 53 oben).

4) PA RN 65

5) Vgl. zur vorgesehenen Einschränkung der Scheidungsmöglichkeit nach mehrjähriger Trennung in früheren Vorschlägen oben S. 19 (Morton C.) und oben S. 22 (Matrimonial Causes Bill 1963).

Scheidungsrechts. Sie war der Meinung, daß das Gericht nur nach gründlicher Kenntnis der ganzen Ehegeschichte zu einem ausreichend fundierten Urteil über den wirklichen Zustand der Ehe kommen könnte.¹⁾ Das derzeitige, für die Oberflächlichkeit mitverantwortliche Verfahren müßte deshalb aufgegeben werden. An die Stelle des Parteiprozesses würde eine Art "inquisitorisches Verfahren" treten.²⁾ Durch den Einsatz von besonders heranzubildenden Untersuchungsbeamten des Gerichts ("officers of the court") und forensisch geschulter Sozialarbeiter müßte sichergestellt werden, daß dem Scheidungsrichter alle wesentlichen Tatsachen bekannt seien.³⁾ Schon im Antrag auf Scheidung müßte auf alle Einzelheiten der Ehegeschichte eingegangen werden: Die Gründe des Fehlschlagens der Ehe, bisher unternommene Versöhnungsversuche und alle zwischen den Parteien bereits getroffenen Vereinbarungen. Die persönliche Anwesenheit beider Parteien vor Gericht müßte ermutigt, manchmal sogar erzwungen werden. Streitige und nicht-streitige Scheidungsverfahren sollten in gleicher Weise behandelt werden⁴⁾, um der Konventionalscheidung bei nicht-streitigen Verfahren Einhalt zu gebieten.

3) Bedeutung der Denkschrift "Putting Asunder" für die englische Scheidungsreform

In "Putting Asunder" wurde im Gegensatz zu den bisherigen Stellungnahmen der Kirchen erstmals eine nur am Zerrüttungsgedanken orientierte Reform des Scheidungsrechts vorgeschlagen. Zuvor waren alle Versuche, den Zerrüttungsgedanken in irgendeiner Form im Ehescheidungsrecht gesetzlich zu verankern, unter anderem auch

1) PA RN 84.

2) PA RN 84 ff.

3) PA RN 89.

4) PA RN 100-102.

am Widerstand der Kirchen gescheitert.¹⁾ Das Gutachten der Studiengruppe war zwar kein offizielles Dokument der Anglikanischen Kirche, es war aber gemäß dem Auftrag des Erzbischofs von Canterbury erarbeitet und von ihm angeregt und gefördert worden. Auf der Frühjahrssynode der "Church of England" im März 1967 wurde "Putting Asunder" als Arbeitsgrundlage gutgeheißen.²⁾ Mit der damit zum Ausdruck gebrachten Entscheidung der Anglikanischen Kirche für die Notwendigkeit einer Reform des Scheidungsrechts, und zwar einer am Zerrüttungsgedanken orientierten Reform, war ein für die bisherigen Reformbestrebungen bedeutsames Hindernis weggefallen.³⁾ Andere traditionelle Gegner des Zerrüttungsgedankens (Freikirchen, Frauenverbände) sahen sich veranlaßt, ihre Ansichten zu überprüfen und teilweise einen anderen Standpunkt einzunehmen. Die in "Putting Asunder" bejahte Notwendigkeit der Reform und der Berücksichtigung des Zerrüttungsgedankens wurden auch von den Gegnern der später im Parlament eingebrachten Vorlagen, von wenigen Ausnahmen abgesehen, nicht mehr in Frage gestellt.⁴⁾ Die von der Studiengruppe im einzelnen gemachten Vorschläge (Zerrüttungsgeneralklausel mit umfassender Erforschung der Ehegeschichte) hielt die Law Commission in ihrem im November 1966 veröffentlichten Gutachten zu den Möglichkeiten einer Reform der Scheidungsgründe ("The Field of Choice") nicht für prak-

- 1) Vgl. McGregor: Divorce in England 179; E. Wolf in Wolf/Lüke: Eheverfehlungen 2; Knobel: Zerrüttungsprinzip 27. Zum Widerstand der Kirchen gegen die Matrimonial Causes Bill 1963 vgl. oben S. 23.
- 2) Church Assembly: Report of Proceedings Vol. XLVII No. 2 (Spring Session 1967) S. 239 ff.; Stellungnahme des Erzbischofs von Canterbury a.a.O. S. 250.
- 3) Im gleichen Sinne bewerten E. Wolf in Wolf-Lüke: Eheverfehlungen 2; Lee: Divorce Reform 44, 45, 49, 57 und Richards: Parliament 138, 140, 156 die Bedeutung der Annahme von PA durch die Anglikanische Kirche
- 4) Vgl. im einzelnen Lee: Divorce Reform 87 ff.

tikabel.¹⁾ Die Law Commission meinte, die öffentliche Meinung würde es kaum als Verbesserung des Scheidungsrechts ansehen, wenn die Ehegeschichte in jedem Fall bis ins Detail erforscht und vor Gericht ausgebreitet würde. Der mit dieser Lösung verbundene Aufwand an zeitraubender Detailarbeit, qualifizierten Kräften und finanziellen Mitteln sei nicht tragbar. Mit dieser Auffassung konnte sich die Law Commission durchsetzen.²⁾ Den in der Denkschrift der Studiengruppe enthaltenen Hinweis³⁾ zur Notwendigkeit einer mit der Änderung der der Scheidungsgründe zeitgleich einhergehenden Reform des Verfahrensrechts - auch bei anderen Lösungen als der in "Putting Asunder" vorgeschlagenen - hat die Law Commission in "Field of Choice" nicht aufgegriffen.⁴⁾

Die Bedeutung von "Putting Asunder" für die englische Ehescheidungsreform ist deshalb nicht so sehr in den Einzelheiten der darin enthaltenen Vorschläge zu sehen als vielmehr in der veränderten Atmosphäre, die diese

1) F. of Ch. RN 58 (h), 58 (i), 58 (j), 58 (k), 58 (l), 58 (m), 58 (n), 58 (o) 59, 60, 62, 63, 70, 71.

2) Siehe dazu unten S. 39, 51.

3) PA RN 28 (S. 19), 75 ff., 84, 100.

4) In F. of Ch. RN 4 bemerkt die Law Commission, daß die mit der Reform der Gerichtsorganisation zusammenhängenden Fragen von einer Royal Commission zu prüfen seien und deshalb nicht erörtert würden. In F. of Ch. RN 61 ff. werden die Vorschläge der Studiengruppe zur Reform des Verfahrensrechts als praktisch nicht durchführbar dargestellt und abgelehnt. Eigene Gegenvorschläge zur Verfahrensreform macht die Law Commission nicht. Der Titel des Gutachtens der Law Commission lautet dementsprechend auch nur: "Reform of the Grounds of Divorce - The Field of Choice."

Denkschrift geschaffen hat, und dem neuen Aufschwung, den sie den Reformbestrebungen gegeben hat.¹⁾

IV. Der Bericht der Law Commission: "Reform of the Grounds of Divorce - The Field of Choice"

Schon im November 1966, also nur wenige Monate nach der Veröffentlichung von "Putting Asunder"²⁾, erschien ein Bericht der Law Commission³⁾ mit einer Stellung-

-
- 1) Vgl. zur Bewertung der Bedeutung von Putting Asunder und dem dort gemachten Vorschlägen auch McGregor: Sunday Times v. 31.7.1966; Lee: Divorce Reform 44, 45, 48, 49, 211; Paulsen: Val. U.L. Rev. 1 (1966/67) 94 ff.; Richards: Parliament 138, 156; Chester: Divorce in Europe (1977) 71; Rhein-stein: Marriage Stability 324, 325, 331; Giesen: Fam. RZ 1966, 524, 526; P.V.S.: N.L.J. 116 (1966) 1116; Hall: C.L.J. 1970, 46; Irvine: M.L.R. 80 (1967) 72 ff.; Henrich: Schuld ohne Sühne (1978) 525. Zur Bedeutung von "Putting Asunder" für die Reformvorhaben in anderen Ländern vgl. oben S. 18.
 - 2) Putting Asunder erschien am 26. Juli 1966.
 - 3) Die 1965 geschaffene Law Commission hat die Aufgabe, das englische Recht auf Möglichkeiten der Vereinfachung, Systematisierung und Modernisierung hin zu prüfen und dem Lord Chancellor entsprechende Reformvorschläge zu unterbreiten. Weisungen ist sie nicht unterworfen. Sie hat kein eigenes Initiativrecht im Parlament. Vgl. im einzelnen den Law Commissions Act 1965 und die von der Law C. (in Law. Com. No. 36 (1969/70) S. 1/2) selbst gegebene Darstellung über das Ausmaß und die Bedeutung der von ihr vor und während des Gesetzgebungsverfahrens einzelner Reformvorlagen geleisteten Arbeit. Vgl. zu den Einzelheiten der Aufgabe, Zusammensetzung und Arbeitsweise der Law Commission auch L. Bender in Cuni: Unterhalt und Versorgung der geschiedenen Ehefrau (1970) 137/138; Sir L. Scarman: Law Reform: The New Pattern (London 1968) 7, 8, 10; N. Marsh: Rechtsreform in England und Rechtsvergleichung, Schriftenreihe der Jur. Studiengesellschaft Karlsruhe (Heft 75) 1967; Lee: Divorce Reform 61 ff.; J.F. Farrar: Law Reform and the Law Commission, London 1974.

nahme zur Denkschrift der Studiengruppe unter dem Titel: "Reform of the Grounds of Divorce - The Field of Choice".¹⁾

1) Inhalt des Berichts der Law Commission

In ihrem Bericht "Field of Choice" beschränkte sich die Law Commission nicht auf die Erörterung der in der Denkschrift der Studiengruppe enthaltenen Vorschläge, sondern zeigte auch, welche anderen, zusätzlichen Lösungsmöglichkeiten ihrer Meinung nach für eine Reform des englischen Scheidungsrechts ebenfalls in Betracht kämen.²⁾ Zunächst beschrieb die Law Commission in diesem Bericht aber die Anforderungen, denen jedes moderne und gute Ehescheidungsrecht genügen müßte.³⁾

a) Definition der Ziele und Aufgaben eines guten Ehescheidungsrecht und Ablehnung des Schuldprinzips

Die Law Commission war der Meinung, daß ein gutes Ehescheidungsrecht folgende Eigenschaften besitzen müsse:

- 1) Law Com. No. 6, Cmd. 3123. Eine deutsche Übersetzung dieses Berichts ist der Schrift von Wolf/Lüke: Eheverfehlungen angefügt (S. 25 ff.). Eine kurze Würdigung des Berichts in deutscher Sprache gibt Brühl: FamRZ 1969, 381 f.
Die Law Commission hatte schon ein Jahr vor der Veröffentlichung von "Putting Asunder" die Ausarbeitung von Reformvorschlägen zum Ehescheidungsrecht in ihr erstes Arbeitsprogramm aufgenommen. (Law Commission Act: First Programme of the Law Commission, London 1965, Punkt X a). Sie entschloß sich aber, ihren Bericht erst nach dem Erscheinen der Denkschrift der Studiengruppe zuerstatten, weil der Inhalt dieser Denkschrift "als Hinweis auf den derzeitigen Stand eines wichtigen und verantwortungsbewußten Teils der öffentlichen Meinung von großem Wert" sein werde. (Law C.: First Annual Report 1965-66, Law Com. No. 4, RN 78).
- 2) F. of Ch. RN 52 ff.
- 3) F. of Ch. RN 13 ff.

- (a) Es soll die Dauerhaftigkeit der Ehe fördern helfen, anstatt sie zu untergraben. 1)
- (b) Wenn die Ehe wirklich zerrüttet ist, so soll das Scheidungsrecht gewährleisten, daß die leere, nur noch rechtliche Bindung mit einem Maximum an Fairness und einem Minimum an Verbitterung, Leiden und Demütigung beseitigt wird. 1)
- (c) Das Scheidungsrecht muß leicht verständlich sein und allgemeine Anerkennung finden. 2)

Das in England im Jahre 1966 geltende, auf dem Schuldprinzip beruhende Recht genügte diesen Anforderungen nicht.³⁾ Insbesondere vermochte es, nach Auffassung der Kommission, vier wichtige Problemkreise nicht zu lösen, mit denen ein reformiertes Scheidungsrecht zu-rechtkommen mußte⁴⁾: Der Verstärkung der Möglichkeiten, auf die Versöhnung der Gatten hinzuwirken⁵⁾, dem besse-ren Schutz der Kinder vor den Folgen der Scheidung,⁶⁾ der gerechten Behandlung der Frau nach der Scheidung⁷⁾ und der möglichst weitgehenden Beseitigung dauerhafter außerehelicher Verbindungen.⁸⁾ Gerade beim letzten Punkt versprach sich die Kommission entscheidende Ver-besserungen durch ein neues Scheidungsgesetz, das auch dem "schuldigen" Gatten die Möglichkeit gäbe, die Scheidung zu beantragen. Sie schätzte, daß von dieser Änderung 180.000 nicht ehelich geborene Kinder sofort und jährlich weitere 19.000 Kinder profitieren würden,

-
- 1) F. of Ch. RN 15
 - 2) F. of Ch. RN 18
 - 3) F. of Ch. RN 25, 26, 28.
 - 4) F. of Ch. RN 28 a.E.
 - 5) F. of Ch. RN 29-32
 - 6) F. of Ch. RN 47-51
 - 7) F. of Ch. RN 38-46
 - 8) F. of Ch. RN 33-37

weil ihre Eltern dann die Möglichkeit hätten, ihre Verbindung zu legalisieren.¹⁾

b) Der Bereich möglicher Reformen

Beim Ausarbeiten praktisch durchsetzbarer Reformvorschläge waren nach Auffassung der Law Commission²⁾ eine Reihe von Gesichtspunkten zu berücksichtigen, deren Nichtbeachtung eine Reform nutzlos, ungerecht oder für Parlament und Öffentlichkeit inakzeptabel gemacht hätte. Folgende Punkte zählte die Law Commission auf:

- (a) "Die öffentliche Meinung wird eine wesentliche Erschwernis der Scheidung oder Verlängerung der Zeit, die man dazu braucht, nicht hinnehmen, es sei denn, dadurch könnte eine beträchtliche Zahl (zerrütteter) Ehen gerettet werden.
- (b) Erfahrungsgemäß bestehen im Zeitpunkt des Scheidungsantrags beinahe keine Versöhnungsaussichten mehr zwischen den Parteien.
- (c) Männer und Frauen trennen sich heutzutage, wenn das weitere Zusammenleben unerträglich scheint. Dabei ist unerheblich, ob eine Scheidung zu haben ist oder nicht. Die Leichtigkeit, mit der die Namen im englischen Recht geändert werden können, vereinfacht das Vortauschen einer neuen, scheinbar ordnungsgemäßen "Ehe". Wo die Täuschung nicht völlig gelingt, leiden vor allem die Kinder, weil dem Status der Nichtehelichkeit immer noch ein Stigma anhaftet.
- (d) Die Kinder werden durch eine Scheidung ihrer Eltern mindestens ebenso stark berührt wie die Eltern selbst.
- (e) Meistens ist die Ehe schon zerrüttet, bevor es zur eigentlichen Eheverfehlung kommt, auf die dann das Scheidungsbegehren gestützt wird. Zwar kann etwa

-
- 1) F. of Ch. RN 36. Mc Gregor (N.L.J. 121 (1971) 626) bezeichnete diese Erwartung als "upper class myopia". Nach den von ihm - für die Zeit vor 1971 - angestellten Untersuchungen (vgl. N.L.J. 118 (1968) 41 ff. und McGregor/Blom/Cooper: Separated Spouses (London 1970) 135 ff. (147)) begnügte sich jedenfalls in den unteren Gesellschaftsschichten die Mehrzahl aller Eheleute beim Zerbrechen der Ehegemeinschaft mit einer Trennungs- und Unterhaltsanordnung der unteren Gerichte (Magistrates' Courts), so daß es auf die Ausgestaltung des Scheidungsrechts im einzelnen gar nicht ankommen konnte.
 - 2) F. of Ch. RN 52.

ein Ehebruch oder mehrfacher Ehebruch mit verschiedenen Partnern scheinbar der Grund für die Scheidung sein. Meistens sind die Verfehlungen aber die Folge der Zerrüttung und nicht ihre Ursache.

- (f) Die öffentliche Meinung wird wahrscheinlich kaum einen Vorschlag befürworten, der die Kosten des Scheidungsverfahrens verdoppeln würde. Die mit einer Vermehrung der Richterstellen und Gerichte und der Erhöhung der "Legal Aid" Zuwendungen verbundenen Mehrausgaben der öffentlichen Hand sollten für andere Zwecke eingesetzt werden, etwa für Eheberatungs- und Versöhnungseinrichtungen.
- (g) Die öffentliche Meinung wird auch kaum die Erweiterung des "Queen's Proctor" Büros oder die Einstellung zusätzlicher Beamter befürworten, die die Aufgabe hätten, die von den Parteien im Scheidungsprozeß erbrachten Beweise auf ihren Wahrheitsgehalt hin zu überprüfen. Schon gegenwärtig fehlt es an ausgebildeten Wohlfahrtsbeamten bei Gericht und es besteht keine Hoffnung, daß ihre Zahl in naher Zukunft größer wird.
- (h) Auch bei kinderloser Ehe ist eine auf den Konsens der Parteien hin automatisch gewährte Scheidung ("Postamts-Scheidung") für die öffentliche Meinung nicht akzeptabel. Es muß eine unabhängige Überprüfung stattfinden, und sei es nur, um zu gewährleisten, daß die wirtschaftlich schwächere Partei der Scheidung aus freiem Entschluß zustimmt, und um die von den Parteien und ihren Anwälten getroffenen Vereinbarungen zu billigen. Das Bedürfnis einer Einflußnahme von außerhalb ist größer, wenn Kinder vorhanden sind." 1)

Der mehrfache Hinweis auf die "öffentliche Meinung" zeigt deutlich das besondere Gewicht, das diesem Gesichtspunkt in den Überlegungen der Law Commission zukam. Daraus erklärt sich eine wichtige, von der Kommission vorgenommene, Einschränkung der für sie in Betracht kommenden und zu prüfenden Lösungen: Nicht alle theoretisch in den "Bereich der Möglichkeiten" fallenden Reformvorschläge waren Gegenstand der Untersuchung, sondern nur die "bisher am meisten unterstützten Vorschläge".²⁾ Diesen Bereich möglicher Reformen der Scheidungsgründe beschrieb die Law Commission in vier Ab-

1) F. of Ch. RN 52; Die Funktion des "Queen's Proctor" umschreibt Boschan (Europäisches Familienrecht (1972) 199) mit der Übersetzung: "Staatsanwalt in Ehesachen".

2) F. of Ch. RN 2, RN 53.

schnitten mit den Überschriften: "Einverständliche Scheidung", "Zerrüttung mit Inquisition", "Zerrüttung ohne Inquisition" und "Trennungsgrund".

aa) "Einverständliche Scheidung"¹⁾

Die Orientierung des Rechts am übereinstimmenden Scheidungswunsch der Eheleute hätte in den Augen der Law Commission den Vorzug gehabt, ein einfaches, schnelles und billiges Verfahren zu ermöglichen und unnötige Bitterkeit zwischen den Parteien zu vermeiden. Sie wären nicht mehr gezwungen gewesen, vor Gericht "Theater zu spielen".²⁾ Die Kommission glaubte nicht, daß die - neben anderen Scheidungsgründen bestehende³⁾ - Möglichkeit der einverständlichen Scheidung zu Ehen auf Probe verleiten würde.⁴⁾ Die Scheidung im gegenseitigen Einvernehmen sollte auch nur bei Ehepaaren ohne minderjährige Kinder⁵⁾ und nur in Verbindung mit mehrjährigem Getrenntleben zulässig sein.⁶⁾ Um den Schutz des wirtschaftlich schwächeren Gatten sicherzustellen, hätte die Einverständniserklärung in jedem Fall durch ein besonderes gerichtliches oder verwaltungsmäßiges Verfahren auf ihre Echtheit und Freiwilligkeit hin überprüft werden müssen.⁷⁾ Ein einfaches Registrieren des gemeinsamen Scheidungsbegehrens hätte die öffentliche

1) F. of Ch. RN 77-84.

2) F. of Ch. RN 77, 79.

3) F. of Ch. RN 77, 83.

4) F. of Ch. RN 79 (b). Die Studiengruppe äußerte sich in PA RN 48 dagegen entschieden gegen jegliche Form der Konsensualscheidungs.

5) F. of Ch. RN 82. Die Law C. sprach sich damit gegen den Vorschlag des Präsidenten der Divorce, Probate and Admiralty Division, Sir J. Simon, aus (L.S.G. 62 (1965) 344 ff. und Riddell L. 3240), beim Vorhandensein minderjähriger Kinder nicht nur die einverständliche Scheidung, sondern überhaupt jede Scheidung zu versagen.

6) F. of Ch. RN 84.

7) F. of Ch. RN 83.

Meinung nach Auffassung der Law Commission nicht als Reform akzeptiert.¹⁾

bb) "Zerrüttung mit Inquisition"²⁾

Unter dieser Überschrift erörterte die Law Commission die von der Studiengruppe des Erzbischofs von Canterbury in "Putting Asunder" unterbreiteten Vorschläge.³⁾ Die Law Commission hielt sie wegen des damit verbundenen finanziellen und personellen Mehraufwandes nicht für durchsetzbar.⁴⁾ Die öffentliche Meinung würde es kaum als Verbesserung des Scheidungsrechts ansehen, wenn die Ehegeschichte in jedem Fall bis ins Detail erforscht und vor Gericht ausgebreitet würde.⁵⁾

cc) "Zerrüttung ohne Inquisition"⁶⁾

Bei diesem Vorschlag wäre das Getrenntleben der Eheleute der einzige Scheidungsgrund gewesen. Die Kommission meinte, das Gericht könne nach einer längeren Trennung der Gatten beim Fehlen konkreter, gegenteiliger Anhaltspunkte davon ausgehen, daß die Ehe zerrüttet sei und keine Versöhnungsaussichten mehr bestünden. Eine wirklich eingehende Untersuchung der Ehegeschichte wäre nur in Ausnahmefällen nötig, falls die Frage der Zerrüttung zwischen den Parteien ernsthaft streitig sei.⁷⁾ Eine längere Trennungsfrist, z.B. von drei Jahren, erschien der Kommission bei dieser Lösung jedoch nicht tragbar. Die Zahl der illegalen Verbindungen würde zunehmen. Auch könne von einem "schuldlosen" Gatten,

1) F. of Ch. RN 83 und RN 52 (a) "Postamtsscheidung"
(Deutsche Übersetzung oben S. 37 unter (h)).

2) F. of Ch. RN 56-70

3) Vgl. oben S. 27 ff.

4) F. of Ch. RN 58, 59, 60, 62, 63, 70, 71 und oben S. 31, 32

5) F. of Ch. RN 52 (g) Deutsche Übersetzung oben S. 37).

6) F. of Ch. RN 71-76.

7) F. of Ch. RN 73.

der in unerträglicher Weise behandelt worden sei, nicht verlangt werden, so lange zu warten.¹⁾ Nur bei einer Frist von nicht mehr als sechs Monaten hielt die Kommission den Vorschlag für annehmbar, das Getrenntleben der Eheleute zum ausschließlichen Scheidungsgrund zu machen.²⁾

dd) "Trennungsgrund"³⁾

Bei dieser Lösung sollte das Getrenntleben der Ehegatten als zusätzlicher Scheidungstatbestand den Schuldgründen des geltenden Rechts angefügt werden.⁴⁾ Die Möglichkeit sofortiger Scheidung wegen bestimmter Eheverfehlungen wäre damit erhalten geblieben. Die Trennungsfrist des zusätzlichen Scheidungstatbestandes hätte länger sein können als bei einer nur am Getrenntleben der Gatten orientierten Lösung. Die Kommission war überzeugt, daß viele scheidungswillige Ehepaare bereit wären, trotz der Möglichkeit sofortiger Scheidung etwas länger zu warten, um das oft demütigende und peinliche Verfahren über bestimmte Eheverfehlungen zu vermeiden. Die diesbezüglichen Erfahrungen in Australien, wo die Scheidung damals nur wegen bestimmter Eheverfehlungen oder fünfjähriger Trennung beantragt werden konnte, waren allerdings nicht sehr ermutigend.⁵⁾ Die Kommission wollte deshalb, in Anlehnung an entsprechende Vorschriften des neuseeländischen Scheidungs-

1) F. of Ch. RN 75.

2) F. of Ch. RN 76. Die Kommission bemerkt dazu, daß auch dann bis zum Abschluß des Verfahrens in aller Regel meist schon 12 Monate seit Beginn des Getrenntlebens vergangen sein würden.

3) F. of Ch. RN 85-105.

4) Die Studiengruppe hatte sich in PA RN 69 ausdrücklich gegen diese Lösung gewandt.

5) F. of Ch. RN 92 und F. of Ch. Anhang E. Die Zahl der auf Eheverfehlungen gestützten Anträge hatte in Australien trotz der seit 1959 eröffneten Möglichkeit, sich nach fünfjährigem Getrenntleben scheiden zu lassen, nur unmerklich abgenommen, bei einigen "Schuldgründen" sogar zugenommen.

rechts, die grundsätzlich als erforderlich erachtete fünfjährige Trennungsfrist beim Einverständnis der Eheleute auf zwei Jahre verkürzen.¹⁾ Es sollte sogar genügen, daß der andere Ehepartner der Scheidung nicht förmlich widersprach. Der Scheidungsgrund der zweijährigen Trennung wäre damit auch dann verfügbar gewesen, wenn der "Antragsgegner" sich gar nicht, oder nur durch passives "Geschehenlassen" am Verfahren beteiligt hätte.²⁾ Bei diesem Vorschlag war der Blick der Kommission auf die über 90 Prozent nichtstreitiger Verfahren gerichtet, von denen möglichst viele durch diesen neuen, einfachen und von den Verfahrenskosten her gesehen "billigen" Tatbestand erfaßt werden sollten.³⁾

Die Law Commission war bereit, den Grundsatz, sinnlos gewordene Ehen alsbald aufzulösen, im Einzelfall zum Schutz des Wohls der Kinder und der Belange des wirtschaftlich schwächeren Gatten zurücktreten zu lassen.⁴⁾ Dies sollte bei der "Trennungsgrund"-Lösung und den beiden anderen am Zerrüttungsprinzip orientierten Vorschlägen, wonach ein schuldiger Gatte auch gegen seinen Willen geschieden werden konnte, in verstärktem Umfang gelten.⁵⁾ Die Kommission bezweifelte aber, ob noch andere Erwägungen als die Interessen der Kinder und der Schutz des finanziell schwächeren Gatten bei der Einschränkung des Scheidungsrechts maßgebend sein dürften.⁶⁾ Sie sprach sich deshalb zunächst gegen den Vorschlag der Studiengruppe⁷⁾ aus, eine zerbrochene Ehe nur deshalb nicht zu scheiden, weil ein Ehegatte oder beide Ehegatten die Institution der Ehe mit Füßen ge-

1) F. of Ch. RN 93,94,95,102.

2) F. of Ch. RN 97. Nach geltendem Recht ist dagegen die ausdrücklich erklärte Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung erforderlich. (§ 1 (2) (d). MCA 1973).

3) F. of Ch. RN 94 a.E.

4) F. of Ch. RN 110,111,112.

5) F. of Ch. RN 113.

6) F. of Ch. RN 40,44,114 (1. Satz), 119.

7) PA RN 66. Vgl. dazu oben S. 29

treten hatten.¹⁾ Die Law Commission befürchtete aber zugleich, an der Ernsthaftigkeit des staatlichen Bemühens um Erhaltung der Ehestabilität könnten Zweifel entstehen. Sie war deshalb letztlich doch bereit, neben anderen Merkmalen auch den Gesichtspunkt der "Heiligkeit der Ehe", d.h. den Schutz der "Institution Ehe", in eine im Einzelfall vorzunehmende Interessenabwägung mit einzubeziehen und gegen das Interesse an der Beseitigung leerer Bindung abzuwägen.²⁾

2) Bedeutung von "Field of Choice"

Nur der Gesetzgeber konnte entscheiden, ob und in welchem Umfang das Schuldprinzip bei einer Reform des englischen Scheidungsrechts durch das Zerrüttungsprinzip ergänzt oder ersetzt würde.³⁾ Die Law Commission hat durch ihren Bericht aber dazu beigetragen, diese Entscheidung vorzubereiten und zu erleichtern, indem sie Bedingungen und Ziele praktisch durchsetzbarer Reformen des Scheidungsrechts erarbeitet und damit den Rahmen möglicher Reformen abgesteckt hat.⁴⁾ Durch ihren Hinweis⁵⁾ darauf, daß weitere umfangreiche Untersuchungen über die Notwendigkeit und die Möglichkeiten einer Scheidungsreform, insbesondere das Einsetzen einer neuen Royal Commission, nicht erforderlich seien, hat die Law Commission die Durchführung der Reform beschleunigt.⁶⁾

In ihrem Bericht hat sich die Law Commission um eine objektive Darstellung der Vor- und Nachteile aller im "Bereich der Möglichkeiten" denkbaren Lösungen bemüht.

1) F. of Ch. RN 44,117 (vorletzter Satz).

2) F. of Ch. RN 118 (3).

3) F. of Ch. RN 1,102 a.E., 121.

4) Kahn-Freund: M.L.R. 30 (1967) 180; Lee: Divorce Reform 73.

5) F. of Ch. RN 121,122.

6) Vgl. Kahn-Freund a.a.O. 186.

Trotzdem ist zu spüren, daß sie die ausschließlich am Zerrüttungsgedanken orientierten Reformvorschläge nicht empfehlen wollte und die von ihr mit dem Stichwort "Trennungsrund" bezeichnete Kompromißlösung bevorzugte¹⁾:

Die in "Putting Asunder" vorgeschlagene Lösung ("Zerrüttung mit Inquisition") war ohne gleichzeitige prozessuale Reformen nicht durchführbar.²⁾ Wie der ausführliche Titel des Berichts der Law Commission: "Reform of the Grounds of Divorce - The Field of Choice" aber bereits deutlich macht, beschränkte sich die Law Commission auf die Darstellung der praktisch durchsetzbaren Möglichkeiten einer Reform der Scheidungsgründe und dazugehöriger Scheidungshindernisse.³⁾ Überlegungen und Vorschläge zur Reform der Gerichtsorganisation und des Verfahrensrechts gehörten bei diesem Bericht nicht zur Aufgabenstellung der Law Commission.⁴⁾ Den in den Vorschlägen der Studiengruppe des Erzbischofs enthaltenen Hinweis⁵⁾ auf die Notwendigkeit gleichzeitiger Reformen des materiellen und formellen Rechts hat sie daher nicht aufgegriffen.⁶⁾ Bei einer Beschränkung der Reform auf das materielle Scheidungsrecht war der in "Putting Asunder" vorgeschlagene Weg aber nicht praktikabel.⁷⁾

Gegen die Lösung, im künftigen Scheidungsrecht nur noch einen oder mehrere Trennungstatbestände vorzusehen ("Zerrüttung ohne Inquisition"), sprach nach Auffassung der Law Commission insbesondere, daß von einem schuldlosen Gatten bei völlig untragbarem Verhalten des

1) Vgl. Kahn-Freund a.a.O. 181.

2) Vgl. PA RN 84 und oben S. 29,30.

3) Vgl. auch F. of Ch. RN 2.

4) Vgl. F. of Ch. RN 3.

5) PA RN 84 ff.

6) Kahn-Freund (M.L.R. 30 (1967) 183) und deutlicher noch Finlay (M.L.R. 38 (1975) 157) und Bradley (N.L.J. 126 (1976) 1205) üben an dieser Haltung der Law C. zwar Kritik, räumen aber ein, daß das Mandat der Law C. begrenzt war.

7) F. of Ch. RN 80 ff.

Partners nicht verlangt werden könne, längere Zeit auf die Scheidung zu warten.¹⁾

Es fragt sich, ob dieser Gesichtspunkt die Aufnahme von Schuldgründen im Scheidungsrecht neben einem oder mehreren Heimtrennungstatbeständen erforderlich machte. Der unmittelbare Schutz eines Gatten vor Gewalttätigkeit des anderen oder anderen Formen völlig untragbaren Verhaltens kann durch einen zwar sofort zur Scheidung führenden, aber ohne eine Reform des Verfahrensrechts weiterhin mit einem längeren Prozeß verbundenen Scheidungsgrund nicht sichergestellt werden. Für diesen Zweck ist das schnellere und billigere Verfahren der Trennung von Tisch und Bett vor den "Magistrates' Courts",²⁾ in dem auch Fragen des Unterhalts und des Sorgerechts vorläufig geregelt werden können, oder die nunmehr mit dem "Domestic Violence and Matrimonial Proceedings Act 1976"³⁾ speziell für diese Situationen

¹⁾ F. O. ...

2) Vgl. § 16 Domestic Proceedings and Magistrates' Courts Act 1978. Dieses Gesetz ersetzt, soweit es inzwischen in Kraft getreten ist (vgl. N.L.J. 129 (1979) 755), den Magistrates' Courts Act 1960. Vgl. zum neuen Gesetz im einzelnen Rutherford: Fam.L. 8 (1978) 164; Harris N.L.J. 128 (1978) 1011, 1023, 1091. Vgl. zum Problem des unmittelbaren Schutzes vor Gewalttätigkeiten des Ehepartners auch Robinson: N.L.J. 129 (1979) 896; Freeman: Fam.L. 9 (1979) 110.

3) Der Domestic Violence and Matrimonial Proceedings Act 1976, c. 50 ist am 1. Juni 1977 in Kraft getreten. Vgl. zum Inhalt dieses Gesetzes im einzelnen Samuels: S.J. 120 (1976) 191; N.A. Wilson: S.L.T. 1976, 11; Freeman: N.L.J. 127 (1977) 159 und N.L.J. 128 (1978) 924; Oliver: L.A.G. Bull. 1978, 136.

geschaffene Regelung besser geeignet.¹⁾ Auch läßt sich die Tatsache, daß in England gegenwärtig weit über dreißig Prozent aller Scheidungsbegehren auf "untragbares Verhalten" gestützt werden²⁾ nicht mit dem Argument der Law Commission vereinbaren, daß für ausgesprochene Notfälle ein sofort wirkender Scheidungsgrund verfügbar sein müsse.³⁾ Entscheidend für die Vorbehalte der Law Commission gegen einen Trennungsgrund mit längerer Frist als einzigem Scheidungsgrund war deshalb wohl eine andere Überlegung, die bei der Aufzählung aller bei einer Scheidungsreform in England zu beachtenden Gesichtspunkte an erster Stelle genannt wird: "Die öffentliche Meinung wird eine wesentliche Erschwernis der Scheidung oder Verlängerung der Zeit, die man dazu braucht, nicht hinnehmen".⁴⁾ Wenn im englischen

-
- 1) Die Frage, ob der Schutz eines Ehegatten, insbesondere vor Gewalttätigkeiten des Partners, bei einer grundsätzlich längeren Trennungsfrist die Aufnahme eines besonderen, sofort verfügbaren Scheidungsgrundes erforderlich macht, hat auch in den Diskussionen zur Reform des australischen Scheidungsrechts im Jahre 1975 große Bedeutung gehabt. Dabei hat sich schließlich die Auffassung durchgesetzt, keine Ausnahmen von der einjährigen Trennungsfrist vorzusehen und den Schutz des Gatten durch besondere Bestimmungen zu gewährleisten, die den Erlaß einstweiliger Anordnungen durch das Gericht vorsehen. Vgl. dazu im einzelnen Finlay: L.Q.R. 94 (1978) 131 ff. Zustimmend zur "australischen Lösung" äußert sich Eekelaar: Family Law and Social Policy 151; anders dagegen O. Stone: Family Law (1977) 131: "There are some kinds of conduct, of which the Law is entitled to show its disapproval by releasing the other Partner immediately".
 - 2) Vgl. die statistischen Angaben unten S. 191. Auf die sofort zur Scheidung führenden Tatbestände Ehebruch und untragbares Verhalten zusammen werden über fünfzig Prozent aller Scheidungsanträge gestützt.
 - 3) Darauf weist auch Eekelaar (M.L.R. 38 (1975) 248) hin. Eekelaar (Family Law and Social Policy 151) und Finlay (L.Q.R. 94 (1978) 131) sprechen sich grundsätzlich gegen jeden Sondertatbestand aus, weil es ein "Schuldgrund" werde.
 - 4) F. of Ch. RN 52a (Deutsche Übersetzung oben S. 36).

Scheidungsrecht aber in jedem Fall Tatbestände, die sofort zur Scheidung führen, vorgesehen werden mußten, so sprachen die Gesichtspunkte der "Praktikabilität", der einfacheren Normanwendung und der leichteren Durchsetzbarkeit einer Reform dafür, die Schuldgründe beizubehalten.¹⁾

Die Law Commission stellte sich deshalb mit dem ganzen Gewicht ihrer Autorität hinter die "Trennungsgrund" genannte Kompromißlösung, die, abgesehen von den Vorschlägen Lord Walker's im Bericht der Morton Commission und der Studiengruppe des Erzbischofs von Canterbury in "Putting Asunder", in ähnlicher Form bereits Gegenstand aller bisherigen Gesetzesinitiativen und Reformvorschläge gewesen war.²⁾ Auch für "schuldfreie" Gatten sollte die Möglichkeit gegeben sein, sich nach längerem Getrenntleben scheiden zu lassen. Das Zerrüttungsprinzip wurde also anerkannt. Die Schuldgründe sollten aber daneben bestehen bleiben.³⁾

- 1) Henrich (Schuld ohne Sühne 528) nennt als Gründe für den Fortbestand von Schuldgründen die Tradition, die Praktikabilität und den Wunsch, rascher als aufgrund eines Zerrüttungstatbestandes zur Scheidung der Ehe zu gelangen.
- 2) Vgl. oben S. 19 (Eirene White's Vorlage), S. 20 (Stellungnahme der Minderheit der Morton Commission), S. 22, 23 (Matrimonial Causes Bill 1963).
- 3) Gegen diese im Bericht der Law C. befürwortete Vermischung von Schuld- und Zerrüttungsprinzip wenden sich die Studiengruppe in PA RN 69 f.; Eekelaar: Family Law and Social Policy 126 ff. ("Dual Systems"); ders. M.L.R. 38 (1975) 248 f. Müller-Freienfels: D.J.T. 1970, M 23/24; E. Wolf in Wolf/Lüke: Eheverfehlungen 14; Finlay: L.Q.R. 94 (1978) 131. Kahn-Freund (M.L.R. 30 (1967) 180 ff.), der den Bericht der Law C. insgesamt sehr positiv bewertet, meint (a.a.O. 186), dieser Punkt müsse noch gründlich durchdacht werden.

V. "Consensus" (Gemeinsamer Vorschlag der Studiengruppe des Erzbischofs von Canterbury und der Law Commission zur Reform des Scheidungsrechts)

Angesichts der in "Putting Asunder" und "Field of Choice" zum Ausdruck gekommenen, stark voneinander abweichenden Vorstellungen der Studiengruppe und der Law Commission stellte sich die Frage, ob sich beide Gruppen auf einen gemeinsamen Vorschlag zur Reform des Scheidungsrechts einigen könnten und in welchem Umfang jede der beiden Gruppen dabei ihre Vorstellungen durchsetzen würde.

Den Anstoß zur Erarbeitung eines gemeinsamen Vorschlags durch beide Gruppen gab eine Debatte im House of Lords¹⁾ über "Putting Asunder" und die Möglichkeit einer Reform des Scheidungsrechts. Im Verlauf dieser Debatte, am 23. November 1966, wurde angeregt, die Studiengruppe des Erzbischofs von Canterbury und die Law Commission sollten durch gemeinsame Beratungen versuchen, die Kluft zwischen ihren unterschiedlichen Vorstellungen zu überbrücken. Am 2. Juni 1967 legten beide Gruppen einen beinahe einstimmig²⁾ angenommenen Vorschlag vor, der "Consensus"³⁾ genannt wird.

1) Inhalt des gemeinsamen Vorschlags

a) "Scheidungsgründe"

Für die Neufassung der "Scheidungsgründe" sah der gemeinsame Vorschlag folgende Regelung vor:

1) H. of L. Vol. 278, cols. 239-348.

2) Ein Mitglied der Studiengruppe enthielt sich aus formalen Gründen der Stimme. Vgl. Lee: Divorce Reform 72.

3) H. of L. Vol. 303, col. 319 oben (durch den Lord Chancellor); Nev. Brown (N.L.J. 117 (1967) 1016) nennt die gemeinsamen Vorschläge zunächst noch "Concordat".

"1. Vorbehaltlich der unten erwähnten Schutzvorschriften soll die Scheidung ausgesprochen werden, wenn nachgewiesen wird, daß die Ehe endgültig zerrüttet ist. Andere Scheidungsgründe gibt es nicht

5. (1) Eine Ehe wird nicht als endgültig zerrüttet angesehen, solange das Gericht nicht davon überzeugt ist, daß:

- (a) der Beklagte Ehebruch begangen hat und es dem Kläger unzumutbar ist, das Zusammenleben fortzusetzen oder wieder aufzunehmen, oder
- (b) das Verhalten des Beklagten so untragbar gewesen ist, daß man von dem Kläger vernünftigerweise nicht erwarten kann, das Zusammenleben fortzuführen oder wieder aufzunehmen; oder
- (c) die Partner für die Dauer von mindestens zwei Jahren ununterbrochen nicht mehr zusammen gelebt haben, und der Beklagte entweder

(I) den Kläger verlassen hat, oder

(II) der Scheidung nicht widerspricht, oder

- (d) die Partner für die ununterbrochene Dauer von nicht weniger als fünf Jahren nicht mehr zusammen gelebt haben.

(2) Gelangt das Gericht zu der Ansicht, daß einer der oben angeführten Umstände vorliegt, dann sollte es die Ehe als endgültig zerrüttet behandeln, es sei denn, daß es aufgrund der Würdigung aller Beweise zu der Ansicht gelangt, daß die Ehe nicht endgültig zerrüttet ist.." 1)

Die unheilbare Zerrüttung der Ehe war formal also der einzige "Scheidungsgrund". Zur Scheidung berechnigte aber nur der Nachweis von mindestens einem der insgesamt fünf "Zerrüttungsindizien" (Ehebruch, untragbares Verhalten, zweijähriges böswilliges Verlassen, sowie zweijähriges, beziehungsweise, bei fehlendem Einverständnis, fünfjähriges Getrenntleben der Eheleute). Die Zerrüttung der Ehe war also nicht der eigentliche Gegenstand des Verfahrens, sondern ein zusätzliches "negatives Tatbestandsmerkmal", dessen Fehlen die Scheidung verhinderte.²⁾

-
- 1) Der Text des gemeinsamen Vorschlags (Consensus) findet sich im Anhang zum Third Annual Report 1967-68 der Law C. (Law Com. No. 15) S. 30-32. Die oben wiedergegebene deutsche Übersetzung von D. Seiler ist dem Buch von Wolf/Lücke: Eheverfehlungen 95/96 entnommen. Die Ziffernfolge entspricht dem Original.
 - 2) Vgl. Neuhaus (RabelsZ 32 (1968) 59): "Die Zerrüttung ist nur ein zusätzliches Tatbestandsmerkmal, genauer gesagt, ihr Fehlen ist ein negatives Tatbestandsmerkmal, das die Scheidung ausschließt".

b) "Härteklausele"

Der von der Studiengruppe und der Law Commission gemeinsam erarbeitete Vorschlag einer Härteklausele (Nr. 7 (b) "Consensus") sah vor, daß dem Antrag auf Scheidung der Ehe trotz erwiesener unheilbarer Zerrüttung nicht stattgegeben werden durfte, wenn das Gericht glaubte,

"daß es im Hinblick auf das Verhalten und die Interessen der Partner und die Interessen der Kinder und anderer betroffener Personen falsch wäre, die Ehe aufzulösen, obwohl es im Interesse der Allgemeinheit liegt, endgültig zerrüttete Ehen aufzulösen." 1)

In den Erläuterungen zum "Consensus" findet sich dazu folgende Anmerkung:

"In den Fällen, in denen die Interessen des Antragsegners und der Kinder in angemessener Weise geschützt werden können, ist es nicht unser Anliegen, daß das Gericht die Auflösung einer Ehe aufgrund der Erwägung verweigert, daß die Bestrafung eines Antragstellers, der die Heiligkeit der Ehe missachtet hat, in gewisser Weise die Heiligkeit der Ehe aufrecht erhält." 2)

Das Vorenthalten der Scheidung wurde also nicht mehr als taugliches Mittel angesehen, um dem schuldigen Antragsteller Achtung vor der Institution der Ehe einzufößen und das Vertrauen der Allgemeinheit in die Ehe und die Rechtspflege im Allgemeinen zu erhalten. Der ursprünglich in "Putting Asunder"³⁾ zum Schutz der "Institution der Ehe" gemachte und von der Law Commission in "Field of Choice"⁴⁾ noch zögernd übernommene Vorbehalt war aufgegeben worden.⁵⁾ Es wäre also nicht mehr möglich gewesen, die Scheidung einer zerrütteten Ehe nur wegen des vorwerfbaren Verhaltens des

1) Law Com. No. 15, S. 30. Die deutsche Übersetzung von Seiler ist dem Buch von Wolf/Lüke: Eheverfehlungen 95/96 entnommen.

2) Law Com. No. 15, S. 31 unter dem Abschnitt "Notes".

3) RN 66. Vgl. oben S. 29.

4) 118 (3). Vgl. oben S. 41, 42.

5) Dies übersieht Knobel: Zerrüttungsprinzip 224.

Antragstellers ohne das Hinzutreten anderer Umstände (finanzielle Vorsorge, Kinder) zu versagen.¹⁾

2) Bedeutung des "Consensus"

Die Studiengruppe des Erzbischofs und im Anschluß daran auch die Anglikanische Kirche hatten gefordert, daß die unheilbare Zerrüttung der Ehe nur nach entsprechenden prozeßrechtlichen Reformen zum einzigen Scheidungsgrund werden dürfe. Der Vorschlag, an die bestehenden Schuldgründe einen Heimtrennungsbestand anzufügen, war dagegen mit Entschiedenheit abgelehnt worden.²⁾ Auch die Studiengruppe des Erzbischofs hatte anerkannt, daß der einverständliche Wunsch beider Gatten, sich scheiden zu lassen, längeres Getrenntleben und Eheverfehlungen wichtige Anhaltspunkte für die unheilbare Zerrüttung der Ehe sein können.³⁾ Bei der von der Studiengruppe vorgeschlagenen Generalklausel hätten diese Indizien aber immer nur eine den konkreten Umständen des Einzelfalls entsprechende Bedeutung für die Entscheidung des Richters gehabt. Der Nachweis eines dieser Indizien hätte nicht automatisch die Vermutung der unheilbaren Zerrüttung zur Folge gehabt und damit auch nicht ohne weiteres zur Scheidung geführt. Die unheilbare Zerrüttung der Ehe wäre nach den Vorschlägen der Studiengruppe ausschließlicher Verfahrensgegenstand gewesen, nicht nur ein zusätzliches "negatives Tatbestandsmerkmal".⁴⁾ Durch die Umwandlung der bisher geltenden Schuldgründe in "Zerrüttungsindizien" und die Erweiterung dieser Indizienliste um zwei Trennungstatbe-

1) Ebenso Nev. Brown: N.L.J. 117 (1967) 1016, 2 Spalte, 1122, 1123.

2) PA RN 84 ff. (zur Notwendigkeit gleichzeitiger prozeßrechtlicher Reformen); PA RN 69 (zur Ablehnung eines Mischsystems); zur Haltung der Anglikanischen Kirche vgl. oben S. 30, 31.

3) PA RN 56, 59, 80.

4) Neuhaus: RabelsZ 32 (1968) 59.

stände mit verschieden langer Frist war den in "Putting Asunder" zur Voraussetzung einer Reform erhobenen Forderungen nur hinsichtlich des materiellen Scheidungsrechts und auch dort nur formal Rechnung getragen worden. Die Forderung nach einer gleichzeitigen Reform des Verfahrensrechts war nicht aufgegriffen worden.

In "Putting Asunder" war dem öffentlichen Interesse am Schutz der Institution der Ehe noch eine besondere Bedeutung als mögliches Scheidungshindernis zugebilligt worden.¹⁾ Nach der im "Consensus" erzielten Einigung sollte dieser Gesichtspunkt für sich allein nicht genügen, um die Scheidung zu versagen.²⁾

Es zeigt sich also, daß die Studiengruppe im "Consensus" nur wenig von ihren in "Putting Asunder" entwickelten Vorstellungen durchsetzen konnte. Die Liste der nunmehr in die Form von Zerrüttungsindizien gekleideten Scheidungsgründe läßt vielmehr große Ähnlichkeit mit der von der Law Commission in "Field of Choice" bevorzugten und dort "Trennungsgrund"³⁾ genannten Lösung erkennen.

Neville Brown meinte daher, von dem zwischen den beiden Gruppen ausgehandelten Kompromiß könne die Law Commission den Löwenanteil der Veränderungen für sich verbuchen.⁴⁾

1) PA RN 66. Vgl. oben S. 29.

2) Vgl. oben S. 50.

3) F. of Ch. RN 85-106.

4) N.L.J. 117 (1967) 1016, 1. Spalte. Gegen Nev. Brown wendet sich Scott a.a.O. 1043; Erwiderung Nev. Brown a.a.O. 1122; Erwiderung Scott a.a.O. 1147. Der Erzbischof von Canterbury wandte sich gegen den im "Consensus" enthaltenen Kompromißvorschlag. (Sunday Times v. 11.2.1968). Professor Anderson, Mitglied der Studiengruppe, verwahrte sich in der Sunday Times v. 18.2.1968 in einer Erwiderung zu den kritischen Äußerungen des Erzbischofs von Canterbury gegen den Vorwurf einseitigen Nachgebens. Kritisch zu dem im "Consensus" erreichten Ergebnis äußern sich auch E. Wolf in Wolf/Lüke: Eheverfehlungen 14 ff. und Glendon: State, Law and Family (1977) 197: "It is now clear that the unhappy compromise is not serving the hopes and expectations of either the Archbishop's Group or the Law Commission".

Der "Consensus" war ein von zwei Expertengruppen gemeinsam erarbeiteter Vorschlag, wie das künftige englische Scheidungsrecht unter Berücksichtigung des Zerrüttungsgedankens aussehen könnte. Die Entscheidung, ob das Scheidungsrecht überhaupt reformiert werden sollte und welche Lösung dabei gewählt werden würde, mußte der Gesetzgeber treffen. Es stellt sich also die Frage, wie sich das Parlament in der Zeit nach dem teilweisen Scheitern des Matrimonial Causes Bill 1963¹⁾ zur Frage einer Scheidungsreform und den von der Studiengruppe und der Law Commission erarbeiteten Vorschlägen verhalten hat.

VI. Bestrebungen zur Reform des Scheidungsrechts im Parlament in den Jahren 1965 bis 1969 und Verabschiedung des Divorce Reform Act 1969

Das Parlament hatte sich schon seit 1965, also parallel zu den Arbeiten der Studiengruppe und der Law Commission und vor der Veröffentlichung des gemeinsamen Vorschlages beider Gruppen ("Consensus"), mehrfach mit der Frage beschäftigt, ob und wie das Scheidungsrecht unter Berücksichtigung des Zerrüttungsgedankens reformiert werden könnte:

Im House of Lords hatte der Earl of Balfour im August 1966, kurz nach dem Erscheinen von "Putting Asunder", eine Vorlage eingebracht, wonach auch das fünfjährige Getrenntleben der Ehegatten zur Scheidung berechtigt hätte.²⁾ Er zog seine Vorlage im Juni 1967, als sie zur 2. Lesung anstand, aber wieder zurück, nachdem abzusehen war, daß zwischen der Law Commission und der Studiengruppe des Erzbischofs ein "Consensus" erreicht werden

1) Vgl. dazu oben S. 22 ff.

2) H. of L. Vol. 276, col. 1311.

würde.¹⁾ Im Unterhaus hatte der Labour Abgeordnete John Parker im Jahre 1965, also schon vor der Veröffentlichung von "Putting Asunder", einen in dieselbe Richtung zielenden Gesetzesvorschlag²⁾ eingebracht. Leo Abse wiederholte diesen Vorschlag im Oktober 1966,³⁾ kurz vor der Veröffentlichung von "Field of Choice". Beide Vorlagen waren sogenannte "Ten Minute Rule Bills"⁴⁾ und hatten ohne ausdrückliche Unterstützung seitens der Regierung keine Chance, die Hürden des Gesetzgebungsverfahrens zu überwinden. Aber sie boten Gelegenheit, die Notwendigkeit der Ehescheidungsreform vor dem Parlament zu erläutern, die Öffentlichkeit auf das Problem aufmerksam zu machen und die Stimmung im Parlament zu erforschen.

In diesen Vorlagen und in ergänzenden, zur Frage der Scheidungsreform an die Regierung gerichteten Anfragen einzelner Unterhausabgeordneter⁵⁾ kam immer deutlicher der Wunsch zum Ausdruck, daß die Reform des Scheidungsrechts endlich in Angriff genommen würde. Es fragt sich daher, ob unter diesen Umständen nicht mit einer Gesetzesvorlage durch die damalige Labour Regierung zu rechnen war.

Ein solcher Schritt hätte zu einem starken und offiziellen Engagement der Regierung geführt, das gerade

1) H. of L. Vol. 284, cols. 8-9.

2) Vgl. zu den Einzelheiten McKenna: M.L.R. 30 (1967) 123.

3) H. of C. Vol. 728, col. 239. Vgl. dazu das Editorial: "Irrevocable Breakdown" in: N.L.J. 116 (1966) 1473.

4) "Ten Minute Rule Bills" sind Vorlagen, die von den Abgeordneten im House of Commons nach der offiziellen "Fragestunde" in der bis Sitzungsschluß verbleibenden Zeit im Plenum eingebracht und mit einer höchstens zehn Minuten dauernden Begründung vorgetragen werden dürfen. Vgl. Abraham/Hawtrey: A Parliamentary Dictionary 206.

5) Vgl. H. of C. Vol. 728, col. 1328 (Anfrage des Abgeordneten Whiteaker); Vol. 729, col. 466 (Anfrage des Abgeordneten Gray).

in der Ehescheidungsfrage nach Möglichkeit vermieden werden sollte. Bei einer von der Regierung eingebrachten Reformvorlage hätten alle Abgeordneten zur strengen Beachtung der Fraktionsdisziplin angehalten werden müssen. Eine Niederlage hätte einen politisch schwerwiegenden Verlust an Prestige für das Kabinett bedeutet. Bei Fragen, die unter die sogenannte "Gewissensklausel" ("conscience clause") fallen - und dazu gehörte die Ehescheidungsreform - ist der Fraktionszwang bei Abstimmungen nach den Statuten der "Labour Party" aber nicht zulässig.¹⁾ Mit einer Gesetzesvorlage durch die damalige Labour Regierung war also nicht zu rechnen. Für die Ehescheidungsreform kam daher nur der Weg über eine "Privatinitiativvorlage" ("Private Members' Bill")²⁾ in

- 1) Vgl. Richards: Parliament 23 ff. Das Kabinett kann einer gewünschten Vorlage eines Abgeordneten trotzdem sehr gezielt helfen, indem Experten zum Abfassen der Vorlagen und zusätzliche Beratungszeit zur Verfügung gestellt werden. (Vgl. dazu unten Note 2) und unten S. 56). Zur Haltung des Kabinetts in der Ehescheidungsfrage in den Jahren 1964-69 im einzelnen vgl. Richards: Parliament 132 ff. und Lee: Divorce Reform 87-107, 150-168.
- 2) Diese Vorlagen werden nur an wenigen, durch die Geschäftsordnung des Parlaments festgelegten Sitzungstagen ("Private Members' Time") zur Beratung auf die Tagesordnung des Plenums gesetzt und zwar gemäß einer zu Beginn der einjährigen Sitzungsperiode ausgelösten Reihenfolge. ("Balotted Private Members' Bills"). In Anbetracht der kleinen Zahl der von Privatinitiativvorlagen zur Verfügung stehenden Sitzungstage haben in aller Regel nur Vorschläge mit den Platzziffern 1-7 Aussicht, als Gesetz verabschiedet zu werden. Falls der Regierung eine bestimmte Initiative besonders wichtig erscheint, kann sie allerdings die zur Verabschiedung als Gesetz erforderlichen Sitzungstage von der ihr "gehörenden" Zeit zur Verfügung stellen.
Die von Leo Abse im Jahre 1963 und von Eirene White 1964 eingebrachten Gesetzesentwürfe waren "Balotted Private Members' Bills", die im Losverfahren einen günstigen Platz erreicht hatten.
Nicht ausgeloste Privat-Initiativvorlagen ("Unbalotted Private Members' Bills") haben meist keine Aussicht, über die 1. Lesung hinauszukommen, sofern sich die Regierung nicht einschaltet. Vgl. dazu im einzelnen Abraham/Hawtreay: A Parliamentary Dictionary 19 ff., 29, 175, 178.

den Reihen der Abgeordneten in Betracht.

Die erste, im Losverfahren unter den Abgeordneten günstig placierte¹⁾ und damit aussichtsreiche Privatinitiative zur Reform des Scheidungsrechts (nach dem teilweisen Scheitern der Matrimonial Causes Bill 1963) brachte der Labour Abgeordnete William Wilson am 29. November 1967 im Unterhaus ein.²⁾ Inhaltlich entsprach diese mit Hilfe der Law Commission entworfene Vorlage weitgehend dem "Consensus". In der Begründung seiner Vorlage führte William Wilson aus:

"... die Vorlage macht sich die Empfehlungen von "Putting Asunder" und "Field of Choice" bezüglich der Ehezerüttung zu eigen. ... Sie wird nicht zu einem revolutionären Wechsel führen, sondern vielmehr die Veränderungen weiter vorantreiben, die sich schon im geltenden Recht abgezeichnet haben. ... Sie wird einem bereits vorgezeichneten Pfad folgen." 3)

Gegner und Befürworter der Vorlage konnten sich in den Beratungen nach der ersten Lesung zwar weitgehend über den Grundsatz verständigen, daß die Zerüttung der Ehe künftig der einzige Scheidungsgrund sein solle, nicht aber über die Details, vor allem die Indizien, die eine Vermutung der Zerüttung begründen sollten. Die Regierung war nicht bereit, sich erkennbar für diese Vorlage einzusetzen und zusätzliche Beratungszeit vor Schluß

1) Es handelte sich um eine "Ballotted Private Members' Bill" mit der Platzziffer 7.

2) H. of C. Vol. 755, cols. 446-447.

3) H. of C. Vol. 755, cols. 446-447. Eine ausführliche Begründung der Vorlage gibt W. Wilson in: N.L.J. 117 (1967) 1310. Eine deutsche Übersetzung findet sich in Wolf/Lüke: Eheverfehlungen 101 ff. Zur Kritik an dieser Vorlage vgl. Lasok: S.J. 112 (1968) 453 ff., 471 ff. und die Leserzuschrift des Erzbischofs von Canterbury in der Sunday Times v. 11.2.1968 ("My Doubts About The Bill"). Gegen Lasok, in vielen Punkten auch sachlich richtigstellend, Oerton: S.J. 112 (1968) 550 ff., 572 ff. Gegen den Erzbischof von Canterbury Prof. Anderson in: Sunday Times v. 18.2.1968. ("Ending Humbug on Divorce").

der Sitzungsperiode des Unterhauses im Juni 1968 zu bewilligen,¹⁾ so daß die Initiative im Sommer 1968 scheiterte.²⁾

Zu Beginn der Sitzungsperiode 1968/69, im November 1968, brachte der Labour-Abgeordnete Alec Jones eine mit der gescheiterten "Wilson Bill" beinahe identische Privatinitiativvorlage im Unterhaus ein.³⁾ Dem Labour-Abgeordneten Leo Abse, der treibenden Kraft hinter allen Reformbestrebungen,⁴⁾ war es inzwischen gelungen, einige Kabinettsmitglieder davon zu überzeugen, daß das Unterhaus in der Frage der Scheidungsreform zu einer abschließenden Entscheidung kommen müsse. Mit Hilfe der Regierung wurde daher schon für die 2. Lesung⁵⁾ der

- 1) Vgl. dazu oben S. 54 Note 2). Der Regierung trug diese Haltung herbe Kritik ein. Vgl. Richards: Parliament 149 und Ed.: N.L.J. 118 (1968) 651: "Who wants Law Reform?"
- 2) Alle Vorlagen, die im Unterhaus nicht innerhalb der jeweils (ab Ende Oktober) ein Jahr dauernden Sitzungsperiode in 3. Lesung verabschiedet werden, müssen erneut eingebracht werden. Vgl. zur Behandlung der "Wilson Bill" im Plenum und den Ausschüssen im einzelnen Richards: Parliament 147 ff. und Lee: Divorce Reform 90 ff.
- 3) H. of C. Vol. 774, col. 508. Auch dies war eine "Ballotted Private Members' Bill." (mit der Platzziffer 8).
- 4) Leo Abse hatte 1967 und 1968 am Losverfahren teilgenommen, aber keine günstige Platzziffer gezogen. Er mußte daher in beiden Jahren andere Abgeordnete dafür gewinnen, sich für die Scheidungsreform einzusetzen.
- 5) Richards (Parliament 179 ff.) hat das für die Zusammensetzung der Ausschüsse magebende Ergebnis der Abstimmung nach der 2. Lesung der Jones Bill (185:106) von der Persönlichkeit der Abgeordneten her analysiert. Er stellt dazu fest: Bei den römisch katholischen Abgeordneten waren die Gegner der Reform am zahlreichsten, bei den Anglikanern ging der Schnitt quer durch die Mitte. Die Parlamentarier aller übrigen Bekenntnisse waren überwiegend für das neue Scheidungsrecht. Die Labour-Mitglieder und die Liberalen waren reformfreudiger als die Konservativen. Die Bereitschaft der Abgeordneten, für die Scheidungsreform einzutreten, wurde mit zunehmenden Alter und höherem Bildungsstand geringer.

Vorlage und erneut für die dritte Lesung zusätzliche Beratungszeit im Plenum bereitgestellt. Am 13. Juni 1969 wurde die Vorlage im Unterhaus verabschiedet.¹⁾

Im House of Lords wurde die Vorlage noch in drei Punkten geändert: Bei der Scheidung nach zweijährigem Getrenntleben sollte die ausdrückliche Einverständniserklärung des Antragsgegners erforderlich sein. Der Anwendungsbereich der zunächst für alle Tatbestände geltenden Härteklausel wurde auf Scheidungsanträge beschränkt, in denen nur fünfjähriges Getrenntleben geltend gemacht wurde. Schließlich wurde gefordert, das neue Scheidungsgesetz erst am 1. Januar 1971 zusammen mit dem Matrimonial Property and Proceedings Act²⁾ in Kraft treten zu lassen.³⁾ Das Unterhaus akzeptierte diese Zusätze am 17. Oktober.⁴⁾ Am 22. Oktober 1969 wurde der Divorce Reform Act offiziell verkündet.⁵⁾ Am 1. Januar 1971 trat er in Kraft.⁶⁾

Im Jahre 1973 wurden die Bestimmungen des Divorce Reform Act 1969 mit verschiedenen anderen familienrechtlichen Einzelgesetzen zum Matrimonial Causes Act

- 1) Vgl. zu den Einzelheiten des Gesetzgebungsverfahrens bei der "Jones Bill" Richards: Parliament 149 ff. und Lee: Divorce Reform 110 ff.
- 2) Dieses auf den Vorschlägen der Law C. (Law Com. No. 25) aufbauende Gesetz regelte die mit Unterhalt und Versorgung nach der Scheidung zusammenhängenden Fragen. Es ist 1973 in den Matrimonial Causes Act 1973 übernommen worden.
- 3) Die Ergänzungen wurden vom House of Lords in der Ausschusstage angeführt. In der (vorau sehenden, für die Zusammensetzung des Ausschusses wichtigen) Abstimmung zum Schluß der 2. Lesung, hatte die Vorlage eine Mehrheit von 122:34 erhalten. Von den im House of Lords stimmberechtigten Bischöfen der Anglikanischen Kirche stimmten fünf für die Vorlage, drei dagegen. Der Erzbischof von Canterbury enthielt sich der Stimme. (H. of L. Vol. 303. cols. 296-329, 322-442).
- 4) H. of C. Vol. 788, cols. 691-719.
- 5) Divorce Reform Act 1969, c. 55.
- 6) DRA 1969, § 11 (3).

1973 zusammengefaßt und dabei redaktionell neu geordnet, ohne aber inhaltlich größere Änderungen zu erfahren.¹⁾

1) Vgl. dazu oben S. 2, 3.

Drittes Kapitel

IE BEDEUTUNG DES ZERRÜTTUNGSGEDANKENS IN DER SCHEIDUNGS-
RAXIS NACH DEM INKRAFTTRETEN DES DIVORCE REFORM ACT 1969
UND DES MATRIMONIAL CAUSES ACT 1973

Einführung zum dritten Kapitel

§ 1 (1) des Matrimonial Causes Act 1973 bestimmt, daß die unheilbare Zerrüttung der Ehe der einzige Scheidungsgrund sein soll. Die Entstehungsgeschichte des neuen Scheidungsrechts, die in § 1 (2) und (4) vorgesehene "Indizlösung", die Übernahme von Tatbeständen, die den Schuldgründen des früheren Rechts sehr ähnlich sind und mehrere Scheidungshindernisse deuten aber darauf hin, daß sich der Zerrüttungsgedanke mit Hilfe der Bestimmungen des neuen Scheidungsrechts doch nur teilweise durchsetzen läßt. Im folgenden soll daher geprüft werden, in welchem Umfang dem Zerrüttungsgedanken in der Scheidungspraxis nach dem Inkrafttreten des Divorce Reform Act 1969 und des Matrimonial Causes Act 1973 Geltung verschafft worden ist und inwieweit sich dabei der Übergang vom Schuld- zum Zerrüttungsprinzip vollzogen hat.

I. Einschränkung des Zerrüttungsprinzips durch die "Indizlösung"

Formal ist die unheilbare Zerrüttung der Ehe der einzige Scheidungsgrund des neuen englischen Scheidungsrechts (§ 1 (1)). Die Ehe kann aber nur geschieden werden, wenn der Antragsteller mindestens eine von fünf in § 1 (2) abschließend aufgezählten Tatsachen unter Beweis stellt:

- Ehebruch und Unerträglichkeit des weiteren Zusammenlebens,
- untragbares Verhalten,
- böswilliges Verlassen von mindestens zwei Jahren Dauer,
- Getrenntleben von zwei Jahren bei Einverständnis des Antragsgegners mit der Scheidung, oder
- fünfjähriges Getrenntleben.

Die genannten "Tatsachen" sind daher nicht Beispielfälle einer Zerrüttungsgeneralklausel sondern "Indizien", an die sich nach herrschender Praxis die widerlegbare Vermutung der unheilbaren Zerrüttung knüpft.¹⁾ Es fragt sich, ob und unter welchen Umständen es bei dieser Regelung noch auf die Feststellung ankommt, daß die konkret zu beurteilende Ehe unheilbar zerrüttet ist oder nicht. Insbesondere wird zu prüfen sein, in welchem Umfang die gegenwärtige Scheidungspraxis diese Frage zum eigentlichen Gegenstand des Verfahrens macht.

- 1) "Automatik" der Scheidung bei der Indizlösung ohne positive Feststellung der Zerrüttung

In der englischen Scheidungspraxis ist anerkannt, daß der Nachweis der unheilbaren Zerrüttung durch den Antragsteller ohne den gleichzeitigen Nachweis eines "Indiztatbestandes" zur Scheidung nicht ausreicht.²⁾

-
- 1) Santos v. Santos (C.A.) (1972) 2 W.L.R. 889 (893 D); Pheasant v. Pheasant (1972) 2 W.L.R. 353 (356 B); Tolstoy: On Divorce (1971) 104; Barton: L.Q.R. 86 (1970) 348; Cretney: Family Law (1976) 118. Zur Kritik an dieser Kompromißlösung vgl. Seidl: Neue Tendenzen 77 ff., 90 ff.; Müller-Freienfels: D.J.T. 1970, M 23; E. Wolf in Wolf/Lüke: Eheverfehlungen 14 ff.; Finlay: A.L.J. 46 (1972) 544 ff., 550, 551 ("that the new bottles should have contained so much old wine.").
- 2) Mouncer v. Mouncer (1972) 1 W.L.R. 321 (322 C); Richards v. Richards (1972) 1 W.L.R. 1073 (1079 G).

Der Antragsteller braucht die Zerrüttung der Ehe aber auch nicht unter Beweis zu stellen. Er muß nur die seinen Antrag stützende Tatsache (das Indiz) beweisen, nicht aber, daß diese Tatsache zur Zerrüttung der Ehe geführt hat,¹⁾ oder daß letztere tatsächlich eingetreten ist.²⁾ In aller Regel ergeht das Scheidungsurteil also auf den Nachweis einer der als "Indiz" aufgeführten Tatsachen hin, ohne daß die Zerrüttung der Ehe positiv festgestellt wird. Auch die im neuen englischen Scheidungsrecht vorgesehene Indizlösung bringt daher die von Eheverfehlungstatbeständen des früheren Rechts her bekannte automatische Verknüpfung einer be-

-
- 1) Anderson v. Anderson: S.J. 117 (1973) 208 per Wrangham J.; Le Marchant v. Le Marchant (C.A.) (1977) 1 W.L.R. 559 (561 B per Ormrod L.J.); Knobel: Zerrüttungsprinzip 67 f.; dagegen sprechen sich Marton (ZRP 1970, 140), Farnborough (NJW 1971, 311) und Seidl (Neue Tendenzen (1973) 25) für ein kausales Verhältnis zwischen den "Tatsachen" und der Zerrüttung aus.
 - 2) Oerton: S.J. 112 (1968) 551; Freeman: C.L.P. 24 (1971) 186. Die Mehrheit des H. of L. lehnte einen Ergänzungsantrag zu § 1 (4) (§ 2 (3) DRA 1969) ab, wonach der Antragsteller die Pflicht gehabt hätte, in jedem Fall zusätzlich zu einem Indiz die Zerrüttung der Ehe nachzuweisen (H. of L. Vol. 303, col. 1314 ff.). Levin (M.L.R. 33 (1970) 634) und Lasok (S.J. 112 (1968) 453) sprechen sich trotzdem dafür aus, vom Antragsteller den zusätzlichen Nachweis der Zerrüttung zu verlangen, ebenso (de lege ferenda) Clive: Juridicial Review 1976, 86. Puxon (Family Law (1971) 131) wünscht jedenfalls entsprechende Feststellungen durch das Gericht.

stimmten, aus der Ehegeschichte ausgewählten Tatsache mit der Folge der Scheidung mit sich.¹⁾ Das Gesetz sieht in § 1 (4) und § 6 (2) allerdings Möglichkeiten vor, diese "Automatik" der Scheidung im Einzelfall zu unterbrechen und die Frage der Zerrüttung der Ehe zum Gegenstand des Verfahrens zu machen.

Möglichkeiten zur Unterbrechung der "Scheidungsautomatik" und zur positiven Feststellung der Zerrüttung nach § 1(4) und § 6 (2)

a) Aussetzung des Verfahrens nach § 6 (2)

Kommt eine Aussetzung des Verfahrens wegen begründeter Versöhnungsaussichten nach § 6 (2) in Betracht, so wird das Gericht den Fall zur eingehenden Überprüfung der Möglichkeiten einer Aussöhnung zunächst an den Fürsorgebeamten des Gerichts überweisen. Dieser versucht dann in einer Unterredung mit den Parteien herauszufinden, ob und welche Chancen einer Aussöhnung (oder einer Verständigung über Folgeentscheidungen)²⁾ bestehen. Der Beamte kann selbst einen Vermittlungsversuch unternehmen. Er kann die Eheleute aber auch an einen Eheberater, Arzt, Psychiater oder andere geeignet erscheinende

-
- 1) Diese "Automatik" des englischen Rechts zeigt sich auch deutlich in der Bemerkung des G.A. in Day v. Day: FamL 9 (1979) 56: "Under the Special Procedure the filing of an answer was the crucial step since it alone would stop the progress from petition ... (to) the almost inevitable pronouncement of a decree". Müller-Freienfels geht in seinem Gutachten für den 48. Deutschen Juristentag (D.J.T. 1970, M 23, M 24) ausführlich auf die mit dieser Kompromißlösung des englischen Rechts verbundenen Schwierigkeiten ein. Auch bei der reinen Fristenscheidung ist der richterliche Entscheidungsbereich allerdings auf ein Minimum reduziert (Müller-Freienfels: ZvglRW. 1973, 168.).
- 2) Das Gericht kann den Auftrag je nach den Umständen auf einzelne Punkte beschränken.

Personen oder Organisationen weiterverweisen. Er erstattet dem Gericht einen abschließenden Bericht, in dem vermerkt ist, ob eine Versöhnung (oder immerhin eine Einigung über einzelne Punkte z.B. die Regelung des Unterhalts nach der Scheidung) zustandegekommen ist und dem die Stellungnahmen der zusätzlich eingeschalteten Spezialisten beigelegt sind.¹⁾

Die Aussetzung des Verfahrens nach § 6 (2) ist nicht notwendigerweise auf die Fälle beschränkt, in denen beide Parteien von vornherein freiwillig in Aussöhnungsversuche einwilligen.²⁾ Sie wird aber nur dann sinnvoll sein, wenn mindestens eine Partei (der Antragsgegner) den Willen zeigt, es noch einmal zu versuchen und sich deshalb der Scheidung widersetzt. Dies ist nur bei einem Bruchteil der "streitigen Scheidungen" der Fall, die insgesamt ohnehin nur zwei Prozent aller Verfahren ausmachen.³⁾ Aus den bisher veröffentlichten Urteilen⁴⁾ ist zu schließen, daß die

-
- 1) Dieses bei der Anwendung von § 6 (2) einzuhaltende Verfahren wurde in der Entscheidung S. v. S. (1968) P. 185 per Sir J. Simon P. erstmals beschrieben. Es galt zunächst nur versuchsweise in London. Inzwischen ist es allgemein verbindlich. Vgl. Practice Direction des Präsidenten der Family Division vom 27.1.1971 (1971) 1 W.L.R. 223.
 - 2) In *Stringfellow v. Stringfellow* (C.A.) (1976) 1 W.L.R. 645 (649 C) hält Ormrod L.J., wie nach den Umständen des Falles zu schließen ist, die Anwendung des § 6 (2) auch für möglich, wenn zunächst nur eine Partei Versöhnungsbereitschaft zeigt. In diesem Sinne werden auch die Ausführungen der Studiengruppe in PA RN 76 (S. 64) zu verstehen sein, die Knobel (Zerrüttungsprinzip 278 Note 6) aber für seine gegenteilige Auffassung in Anspruch nimmt.
 - 3) Vgl. die statistischen Angaben unten S. 190 und Maidment: N.L.J. 129 (1979) 199.
 - 4) In *Stringfellow v. Stringfellow* (C.A.) (1976) 1 W.L.R. 645 (649 C) sah sich Ormrod L.J. veranlaßt, in einem "obiter dictum" besonders auf die mit § 6 (2) gegebenen Möglichkeiten hinzuweisen. Die Vorschrift wurde von ihm auch in *Pheasant v. Pheasant* (1972) 2 W.L.R. 353 (355 C) ausdrücklich erwähnt. *Birch v. Birch* (C.A.): FamL 7 (1977) 172 ist, soweit ersichtlich, der einzige Fall, wo sie aus gegebenem Anlaß ausdrücklich geprüft wurde.

Rechtssprechung eine Aussetzung des Verfahrens nach § 6 (2) nur sehr selten erwogen oder gar beschlossen hat.¹⁾ In der Praxis wird die Auflockerung der "Scheidungsautomatik" und die Ausrichtung des Verfahrens auf die positive Feststellung der Zerrüttung mit dieser Vorschrift daher nicht erreicht.

b) Positive Feststellung der Zerrüttung nach § 1(4)

§ 1 (4) 2.Halbsatz bestimmt, daß das Gericht trotz des Nachweises eines der "Indizien" die Scheidung nur aussprechen soll, soweit es nicht aufgrund "aller verfügbaren Beweise" ("all the evidence") überzeugt ist, daß die Ehe nicht unheilbar zerrüttet ist. Die zwischen dem Nachweis eines Indizienbestandes und der Scheidung im Regelfall bestehende Verbindung kann also durch den Nachweis aufgehoben werden, daß die Ehe nicht unheilbar zerrüttet ist. Es fragt sich, wann das Gericht prüfen kann oder muß, ob die an das Indiz anknüpfende Vermutung der Zerrüttung widerlegt ist und in welchem Umfang die ganze Ehegeschichte dabei erforscht werden kann.

Zum Umfang der Sachverhaltserforschung beim Nachweis der Indizien bestimmt der unverändert aus dem früheren Recht²⁾ übernommene § 1 (3), daß "die von Antragsteller und irgendwelche vom Antragsgegner vorgetragenen Tatsachen erforscht werden sollen, soweit dies vernünftigerweise möglich ist". Die Untersuchungspflicht des Gerichts beschränkt sich also auf das von den Parteien vorgelegte Material³⁾ und wird durch den Einschub "soweit dies ver-

1) Dies zeigt auch die Darstellung bei Knobel: Zerrüttungsprinzip 280, 282.

2) § 5 (1) MCA 1965; E. Wolf (Wolf/Lüke: Eheverfehlungen 15) scheint dagegen davon auszugehen, daß § 1 (3) (§ 2 (2) der Wilson Vorlage) eine Neuerung und "Konzession" an die Studiengruppe darstelle.

3) Die Darstellung bei Knobel (Zerrüttungsprinzip 75) macht nicht deutlich, daß eine vom Parteivortrag unabhängige "Inquisition in die Ehesituation" im Sinne der Vorschläge der Studiengruppe (PA RN 84 ff.), nicht über § 1 (3) sondern allenfalls über § 1 (4) 2.Halbsatz erfolgen könnte.

nünftigerweise möglich ist" zusätzlich relativiert. Eine umfassende Erforschung der Ehegeschichte ist im Regelfall also nicht vorgesehen.

Durch den in § 1 (4) gebrauchten Begriff "alle verfügbaren Beweise" ("all the evidence") werden die Möglichkeiten des Gerichts zur Sachverhaltserforschung dagegen über den nach § 1 (3) allein maßgebenden Kreis der von den Parteien in den Prozeß eingeführten Tatsachenbehauptungen hinaus erweitert. Auch von den Parteien nicht ins Verfahren eingeführte Tatsachen und Beweismittel, z.B. Angaben zur Ehegeschichte aus einem Fürsorgebericht, können bei der Beweisführung gemäß § 1 (4) 2.Halbsatz zur Frage, ob die Ehe unheilbar zerrüttet ist, berücksichtigt werden.¹⁾ Nach dem Wortlaut der Vorschrift wäre es sogar denkbar, daß der Richter aus eigener Initiative umfassende Ermittlungen durchführt oder veranlaßt. Der Gesetzgeber hat den Gerichten mit der in § 1 (4) enthaltenen Regelung also die Möglichkeit gegeben, im Einzelfall nach pflichtgemäßem Ermessen die gesamte Ehegeschichte zu erforschen ("all the evidence") und über den Nachweis eines der Indizien hinaus die positive Feststellung der Zerrüttung zum Gegenstand des Verfahrens zu machen.

Die Rechtsprechung²⁾ hat jedoch entschieden, daß die positive Feststellung der Zerrüttung der Ehe gem. § 1 (4) 2.Halbsatz nur dann zum Gegenstand des Verfahrens wird, wenn der Antragsgegner der Scheidung widerspricht und sich nicht nur gegen einzelne, die Indizien betreffende

1) Freeman: C.L.P. 24 (1971) 187.

2) Ash v. Ash (1972) 2 W.L.R. 347 (353 C); Kisala v. Kisala: S.J. 117 (1973) 664 (665); G. Brown (N.L.J. 122 (1972) 530) und Knobel (Zerrüttungsprinzip 188) halten Ash v. Ash und die später ergangene Entscheidung des CA. Santos v. Santos ((1972) 2 W.L.R. 889 ff: Pflicht des Gerichts, die innere Einstellung zu Beginn der Trennungsfrist zu erforschen) für nicht miteinander vereinbar; vgl. zu Santos v. Santos im einzelnen unten S. 101 ff.

Behauptungen des Antragstellers wendet, sondern versucht, substantiiert darzulegen, daß die Ehe nicht unheilbar zerrüttet sei. Die schlichte Behauptung, die Ehe sei nicht, oder jedenfalls nicht unheilbar zerrüttet, genügt nicht¹⁾, auch nicht der einfache Hinweis auf die eigene Versöhnungsbereitschaft.²⁾ Das Gesetz läßt auch nicht erkennen, welchen Grad der Versöhnungsgewißheit der Antragsgegner beweisen muß, um die gesetzliche Vermutung der Zerrüttung zu widerlegen.³⁾ Bagnall J. hat in *Ash v. Ash*⁴⁾, der einzigen ausführlichen Entscheidung zu § 1 (4) 2.Halbsatz⁵⁾, geäußert, er habe unter Berücksichtigung des gesamten Beweismaterials, insbesondere der von den Parteien aufgestellten Behauptungen und ihrer Persönlichkeit, unter Anlegen eines an durchschnittlichen Ehegatten ausgerichteten Maßstabes zu prüfen, ob die Ehe unheilbar zerrüttet sei.⁶⁾

-
- 1) *Ash v. Ash* (1972) 2 W.L.R. 347 (352 D); *Kisala v. Kisala*: S.J. 117 (1973) 664 (665).
 - 2) *Parris*: N.L.J. 124 (1974) 546. Er berichtet über einen Fall, in dem der Richter den "Widerspruch" des Antragsgegners gemäß § 1 (4) und den von ihm geäußerten Wunsch nach "Versöhnung" als "Schutzbehauptung" ablehnte und zum Ausspruch des Scheidungsurteils überging.
 - 3) *Knobel* (Zerrüttungsprinzip 76 ff.) weist darauf hin, daß das englische Scheidungsrecht keine Definition der "unheilbaren Zerrüttung" enthält. Sie kann auch nicht durch Umkehrschluß aus den Bestimmungen über die Versöhnung der Gatten (§ 2 (1) bis (6), § 6) gewonnen werden (vgl. *Knobel a.a.O.*).
 - 4) (1972) 2 W.L.R. 347 ff.
 - 5) In *Kisala v. Kisala* (S.J. 117 (1973) 664, 665) wird die Prüfung von § 1 (2) (b) und § 1 (4) nicht deutlich unterschieden. In *Pheasant v. Pheasant* (1972) 2 W.L.R. 353 (358 F) beschränkt sich *Omrod J.* auf einen nicht näher begründeten und als "obiter dictum" angefügten Satz am Ende des Urteils. Es ist daher fraglich, ob aus den im übrigen zu § 1 (2) (b) getroffenen Aussagen dieser Entscheidung Rückschlüsse auf den Maßstab des § 1 (4) gezogen werden dürfen, wie es *Knobel a.a.O.* 81) versucht.
 - 6) *a.a.O.* 352 D bis F. Vgl. dazu auch *Knobel*: Zerrüttungsprinzip 81 ff. (84).

Durch die Entscheidung, daß die positive Feststellung der Zerrüttung gem. § 1 (4) 2. Halbsatz nur dann zum Gegenstand des Verfahrens wird, wenn der Antragsgegner dem Scheidungsbegehren substantiiert widerspricht, hat die Rechtsprechung den Anwendungsbereich der Norm in der Praxis auf die wenigen Fälle streitiger Scheidungen¹⁾ begrenzt und sich den eingeräumten Ermessensspielraum selbst beschränkt. Auch § 1 (4) 2. Halbsatz hat in der Praxis daher nicht zur Auflockerung der "Scheidungsautomatik" und verstärkten Berücksichtigung des Zerrüttungsgedankens geführt.²⁾

Diese Zurückhaltung der Gerichte beschränkt die Bedeutung des Zerrüttungsgedankens.³⁾ Sie entspricht aber der vom Gesetzgeber durch die Entscheidung für die "Indizlösung" getroffenen Wertung, der sicheren und gleichmäßigen Normanwendung und einem einfachen, schnellen Verfahren ohne zusätzliche Bitterkeit für die Parteien den Vorzug zu geben vor einer in jedem Einzelfall möglichst weitgehenden Gewähr für das Bestehen der endgültigen Zerrüttung. Die Gründe für diese Zurückhaltung der Rechtsprechung werden auch darin zu sehen sein, daß die "Zerrüttung der Ehe" nach Auffassung der englischen Gerichte nicht justitiabel ist⁴⁾, und die Richter bei

-
- 1) Nach dem Wortlaut des Gesetzes müßte der Antrag auf Scheidung auch im nicht streitigen Verfahren abgewiesen werden, wenn sich aus dem gesamten Vortrag der Parteien die fehlende Zerrüttung ergibt. (Seidl: Neue Tendenzen 25; G. Brown: N.L.J. 122 (1972) 550 f.; Motsch: FamRZ 1970, 354). In der Praxis (soweit bekannt) wurde ein solcher Fall noch nicht entschieden.
 - 2) Gegen diese restriktive Interpretation des § 1 (4) wenden sich Selby: A.L.J. 47 (1973) 423 und Griew: C.L.J. (1972) 304: "Save ... in an exceptional case the court is not concerned to decide that the marriage cannot be saved, but is administering a modified version of the old law of matrimonial offences".
 - 3) Ebenso Knobel: Zerrüttungsprinzip 73 ff., 78, 85.
 - 4) Vgl. dazu die Ausführungen von Ormrod J. in Pheasant (1972) 2 W.L.R. 353 (356 A): "The question of irretrievable breakdown has not, therefore, been left at large for the courts to determine, no doubt because it was realised that, except in the clearest cases, this is not a justiciable issue."

einem sehr extensiven Gebrauch des ihnen vom Gesetzgeber eingeräumten Ermessens, ganz abgesehen von der Bewältigung des Arbeitspensums, befürchten müßten, in die mit ihrem Selbstverständnis nicht zu vereinbarende Rolle des "Inquisitors" zu geraten.¹⁾

5) Bedeutung der Indizlösung

Die im englischen Recht gewählte Indizlösung macht die positive Feststellung der Zerrüttung der Ehe in aller Regel entbehrlich. Die Verknüpfung von Indiz, Zerrüttungsvermutung und Scheidung führt zu der schon bei den Schuldgründen des früheren Rechts feststellbaren Konzentration des Verfahrens auf bestimmte Einzelaspekte der Ehegeschichte und zu einer Begrenzung des richterlichen Entscheidungsspielraums, der eine voraussehbare "Automatik der Scheidung" mit sich bringt. Der Zerrüttungsgedanke kommt bei dieser Lösung nicht voll zum Tragen.

Der Gesetzgeber hatte der Rechtsprechung die Möglichkeit offengelassen, die mit dieser "Indizlösung" verbundene Automatik der Scheidungsverfahren in einem ihr geeignet erscheinenden Rahmen aufzulockern und die positive Feststellung der Zerrüttung (mit einer weitergehenden Erforschung des Sachverhaltes) zum Gegenstand des Verfahrens

1) Vgl. PA RN 89: "It would be contrary to the ethos of English law to ask judges to act as inquisitors". Neville Brown (The Function of the English Judge in Matrimonial Causes: *Annuario di Diritto Comp. e di Studi Legislativi* 39 (1965) 183) und die Law C. (F. of Ch. RN 60) meinen dagegen, daß eine "inquisitorische" Rolle des englischen Richters im Verfahren durchaus denkbar sei. Vgl. F. of Ch. RN: 60: "There would be nothing particularly novel in requiring the court to assume an inquisitorial role; already the court in a divorce case is supposed to act as an inquisitor rather than as an umpire. But this duty is discharged in theory rather than practice."

zu machen (§ 1 (4) 2.Halbsatz, § 6 (2)). Die Gerichte haben den ihnen damit eingeräumten Spielraum durch restriktive Interpretation und Anwendung der einschlägigen Normen jedoch auf wenige Ausnahmefälle beschränkt. Für die Frage, in welchem Umfang der Zerrüttungsgrundsatz in der gegenwärtigen Scheidungspraxis zum Tragen kommt, ist daher letztlich die Ausgestaltung und Interpretation der einzelnen "Zerrüttungsindizien" entscheidend.

II. Fortdauernde Bedeutung des Schuldprinzips bei den Indizien "Ehebruch und Unerträglichkeit des weiteren Zusammenlebens" (§ 1 (2) (a)), "untragbares Verhalten" (§ 1 (2) (b)) und "böswilliges Verlassen" (§ 1 (2) (c)).

Bei der Scheidungsreform hat der Gesetzgeber den Wortlaut der bis 1971 geltenden Scheidungsgründe Ehebruch, Grausamkeit und böswilliges Verlassen teilweise verändert und ergänzt, bevor er diese Tatbestände als "Zerrüttungsindizien" ins neue Recht übernommen hat. Damit stellt sich die Frage, ob und in welchem Umfang diese Indizien durch die Änderungen und Ergänzungen des Wortlauts wirklich "Zerrüttungstatbestände" geworden sind.

1) Ehebruch und Unerträglichkeit des Zusammenlebens
(§ 1 (2) (a))

Nach § 1 (2) (a) wird vermutet, daß eine Ehe unheilbar zerrüttet ist, wenn der Antragsteller nachweisen kann, daß der Partner Ehebruch begangen hat und der Antragsteller es als unerträglich empfindet, mit dem Antragsgegner zu leben. Der Tatbestand setzt sich also aus einem mit dem Scheidungsgrund "Ehebruch" des früheren

Rechts¹⁾ übereinstimmenden Teil, und dem neu hinzugekommenen Merkmal der "Unerträglichkeit" zusammen. Es fragt sich, inwieweit der absolute Scheidungsgrund "Ehebruch" des vor 1971 geltenden Rechts durch diesen Zusatz auf den Zerrüttungsgedanken hin entwickelt worden ist. Eine eigenständige, das Schuld element "Ehebruch" relativierende Bedeutung kann dem Merkmal der "Unerträglichkeit des weiteren Zusammenlebens" nur dann zukommen, wenn sich die "Unerträglichkeit" nicht notwendigerweise aus dem Ehebruch ergeben muß.

Soll nicht nur die Behauptung des Antragstellers, er finde die Fortsetzung der Ehe unerträglich, maßgebend sein, so muß der Richter außerdem die Möglichkeit haben, die Zerrüttung der Ehe anhand objektiv nachprüfbarer Kriterien festzustellen.

- a) Eigenständige Bedeutung des Merkmals "Unerträglichkeit" oder kausale Verknüpfung mit dem Merkmal "Ehebruch"

In der Literatur²⁾ wird die Auffassung vertreten, die kausale Verknüpfung der Merkmale "Ehebruch" und "Unerträglichkeit" ergebe sich zwangsläufig aus dem Wortlaut des Gesetzes. In § 2 (1) und (2) sei festgelegt, daß die Fortsetzung der ehelichen Gemeinschaft bis zu 6 Monaten in Kenntnis eines vorangegangenen Ehebruchs bei der Prüfung des Merkmals "Unerträglichkeit" nicht berücksichtigt werden darf. Ohne diese Sonderregelung wäre das weitere Zusammenleben nach dem Ehebruch also beachtlich. Dies könne aber nur dann der Fall sein, wenn

-
- 1) § 1 (1) (a) (i) MCA 1965. Vgl. dazu im einzelnen Passingham: Law and Practice in Matrimonial Causes (1974) 18.
- 2) Barton: L.Q.R. 86 (1970) 349; Freeman: C.L.P. 24 (1971) 189; M.L.R. 35 (1972) 98 ff. m.w.N. auf S. 100 und C.L.P. 31 (1978) 113; Polak Fam.L. 2 (1972) 164 ff. und Fam.L. 5 (1975) 32; Littler: N.L.J. 123 (1973) 1096; Shokett: Fam.L. 3 (1973) 177; Ingman/Rowell: N.L.J. 125 (1975) 479; Bandali Fam.L. 3 (1973) 58. Zur gegenteiligen Meinung vgl. unten S. 72 Note 2) und S. 73 Note 1).

der Ehebruch ausschlaggebende Ursache für die "Unerträglichkeit" sei. Die Folgerung ist nicht zwingend. Gesetzgeberischer Grund für die Fassung des § 2 (1) und (2) kann auch die Erwägung gewesen sein, daß jedes weitere Zusammenleben der Eheleute nach einem Ehebruch den Nachweis der "Unerträglichkeit" erschwert und dem Antragsteller diese Beweisführung erleichtert werden sollte. Zudem könnte mit dieser Vorschrift speziell für derartige Fälle Vorsorge getroffen worden sein, in denen der Ehebruch tatsächlich Ursache der Unerträglichkeit ist. Daraus folgt aber nicht, daß dies immer der Fall gewesen sein muß.¹⁾

Die Rechtsprechung²⁾ hat sich nach anfänglichen Schwanken gegen die kausale Verknüpfung der Merkmale "Ehebruch" und "Unerträglichkeit" ausgesprochen. Der Court of Appeal begründete diese Auffassung in *Cleary v. Cleary and Hutton*³⁾ mit dem Hinweis, daß es sich bei den Zerrüttungsindizien um die aus mehreren eigenständigen Teilen zusammengesetzte Beschreibung scheidungs-typischer Situationen handle. Aus § 1 (2) (d) (Trennung und Konsens) ergebe sich deutlich, daß die in den Indizien enthaltenen Merkmale unabhängig voneinander seien.

1) Vgl. Eekelaar: L.Q.R. 90 (1974) 294, 295.

2) *Goodrich v. Goodrich* (1971) 1 W.L.R. 1142 ff. per Lloyd-Jones J.; *Anderson v. Anderson*: Fam.L. 3 (1973) 45 per Wrangham J.; *Cleary v. Cleary and Hutton* (C.A.) (1974) 1 W.L.R. 73 ff. In *Carr v. Carr* (1974) 1 All E.R. 1193 ff. bestätigte der Court of Appeal (in anderer Besetzung) zwar nochmals die Entscheidung *Cleary v. Cleary and Hutton*, ließ zugleich aber Zweifel anklingen, ob nicht doch die besseren Argumente für eine kausale Verknüpfung sprächen. Für die kausale Verknüpfung hatte sich Faulks J. in *Roper v. Roper* (1972) 1 W.L.R. 1314 ff. und nochmals in *Dodd v. Dodd* (Daily Mirror v. 20.3.74) ausgesprochen, allerdings nur "obiter". (Vgl. Rudd: Fam.L. 6 (1976) 176.)

3) (1974) 1 W.L.R. 73 ff.

4) a.a.O. 77 F per Stamp L.J.; Rudd (Fam.L. 6 (1976) 177) läßt dieses Argument in seiner Besprechung des Urteils als einzig mögliche - wenn auch seiner Meinung nach nicht stichhaltige - Begründung gelten.

Diese Interpretation¹⁾ entspricht dem Zerrüttungsgedanken. Der Blickwinkel des Gerichts verengt sich nicht auf den Ehebruch und schwierige Kausalitätsfragen. Die Parteien brauchen nicht zu befürchten, durch fehlgeschlagene Versöhnungsversuche und kurzfristiges Zusammenleben nach einem Ehebruch ihr Scheidungsrecht zu verlieren, weil sie durch ihr Verhalten gezeigt haben, daß sie den Ehebruch als solchen nicht als unerträglich empfunden haben.

b) Nachweis der unheilbaren Zerrüttung durch das Merkmal der "Unerträglichkeit"

Um den Zerrüttungsgedanken gegenüber dem Verschuldensmerkmal "Ehebruch" wirklich zur Geltung bringen zu können, müßte das Gericht die Möglichkeit haben, die Zerrüttung der Ehe an Hand objektiver Kriterien festzustellen und den Ausspruch der Scheidung von dieser Feststellung abhängig machen zu können. Es fragt sich, ob das Tatbestandsmerkmal der "Unerträglichkeit" in § 1 (2) (a) dem Gericht diese Möglichkeit gibt.

Nach herrschender Meinung²⁾ ist das Merkmal der "Uner-

1) In der Literatur vertreten diese Auffassung: Sir J. Simon: Ridell L. 3234; Levin: M.L.R. 33 (1970) 634, 635; G. Brown: N.L.J. 121 (1971) 1042; Richards: Fam.L. 4 (1974) 101; Bisset-Johnson: Fam.L. 3 (1973) 7; Finlay: A.L.J. 46 (1972) 548; Rosenbaum: J. Family L. 12 (1972/73) 369; Eekelaar: L.Q.R. 90 (1974) 293 ff.; ders.: Family Law and Social Policy 135. Knobel: Zerrüttungsprinzip 112; O. Stone: Family Law (1977) 123; Cretney: Family Law (1976) 123; Tolstoy: On Divorce (1971) 54.

2) Goodrich v. Goodrich (1971) 1 W.L.R. 1142 ff.; Ash v. Ash (1972) 2 W.L.R. 347 (351 A); Pheasant v. Pheasant (1972) 2 W.L.R. 353 (356 E); Cretney: Family Law (1976) 121; Bandali: Fam.L. 3 (1973) 56; Levin: M.L.R. 33 (1970) 634; Freeman: C.L.P. 24 (1971) 189; Hambly: F.L. Rev. 5 (1972) 77. Waters (S.J. 116 326) meint allerdings, der Entscheidung Goodrich v. Goodrich Anzeichen für eine objektivere Interpretation entnehmen zu können. Für eine an objektiven Kriterien ausgerichtete Interpretation spricht sich Littler (N.L.J. 123 (1973) 1096) aus.

träglichkeit" ausschließlich subjektiv aus der Sicht des individuellen Antragstellers zu interpretieren. Nach der Rechtsprechung¹⁾ reicht die bloße Versicherung des Antragstellers, daß er die Fortsetzung der Ehe als unerträglich empfinde, aber nicht aus. Er muß seine Behauptung vielmehr durch überzeugende und nachweisbare Tatsachen belegen und das Gericht in die Lage versetzen, der Pflicht zur Aufklärung des Sachverhalts nach § 1 (3) zu genügen.²⁾ Die Rechtsprechung läßt auch nicht zu, daß ein Antragsteller aus seinem eigenem "Unrecht" Vorteil zieht und einen von ihm selbst begangenen Ehebruch als Grund für die "Unerträglichkeit" angibt. Diese muß sich vielmehr aus irgendeinem schuldhaften Verhalten (conduct) des Antragsgegners ergeben.³⁾ Diese Einschränkung gibt dem Gericht zwar einen objektiv nachprüfbaren Ansatz, geht aber vom Fehlverhalten des Antragsgegners, letztlich also doch vom Schuldprinzip aus, und läßt den Zerrüttungsgedanken nicht voll zur Geltung kommen.⁴⁾

Ohne die Einschränkung, daß sich die "Unerträglichkeit" zwar nicht notwendigerweise aus dem Ehebruch, aber jedenfalls aus irgendeinem (schuldhaften) Verhalten des Antragsgegners ergeben muß, könnten alle Erscheinungsformen der Zerrüttung unter das Tatbestandsmerkmal "Unerträglichkeit" subsumiert werden, z.B. auch ein von keiner Partei verschuldeter Zustand (Unvereinbarkeit der Charaktere).⁵⁾ Das Gericht hätte aber auch bei eingehender Erforschung der Ehegeschichte kaum eine Handhabe, die Behauptung des Antragstellers zurückzuwei-

1) Cleary v. Cleary and Hutton (C.A.) (1974) 1 W.L.R. 73 ff.

2) a.a.O. 76 H. per Lord Denning M.R.; 78 F per Stamp L.J.

3) a.a.O. 76 G, H. per Lord Denning, M.R.

4) Freeman: Fam.L. 9 (1979) 4; Knobel: Zerrüttungsprinzip 114, 118; Ingman/Rowell N.L.J. 125 (1975) 479.

5) Ingman/Rowell (N.L.J. 125 (1975) 479) erörtern diese Möglichkeit, lehnen sie aber ab und sprechen sich deshalb für die kausale Verknüpfung der Tatbestandselemente aus. (Vgl. oben S. 71 Note 2).

sen,¹⁾ er finde, subjektiv gesehen, die Fortsetzung der Ehe unerträglich. Bei dem dann immer möglichen Nachweis der "Unerträglichkeit" würde das Merkmal bedeutungslos.²⁾ Es zeigt sich also, daß den Gerichten mit dem Erfordernis der "Unerträglichkeit" des weiteren Zusammenlebens für den Antragsteller nur in sehr beschränktem Rahmen die Möglichkeit gegeben wird, den Zerrüttungsgedanken tatsächlich durchzusetzen.

c) Bedeutung der Scheidungsmöglichkeit nach § 1 (2) (a)

Zusammenfassend läßt sich daher folgendes Ergebnis feststellen:

Seit der Scheidungsreform ist es erforderlich, zusätzlich zum Ehebruch noch den Nachweis der "Unerträglichkeit des weiteren Zusammenlebens" zu erbringen. Die Gerichte bemühen sich, diesem Tatbestandsmerkmal, das den Zerrüttungsgedanken zum Ausdruck bringt, eine eigenständige Bedeutung zu geben. In der Praxis erweist es sich aber, von Ausnahmefällen abgesehen, als schwierig, die Einlassung des Antragstellers zu widerlegen, er empfinde (subjektiv) die Fortsetzung der Ehe als unerträglich. Dieses Zumutbarkeitserfordernis genügt nicht, um den Zerrüttungsgrundsatz gegenüber den verbleibenden Verschuldensmerkmalen (Ehebruch) wirklich durchzusetzen.³⁾ In den Augen der Mehrzahl der Richter

1) Freeman (Fam.L. 9 (1979) 4) meint: "But how a court is supposed to undertake these inquiries into the mind of the petitioner is not vouchsafed us."

2) Stone (Family Law (1977) 122 und F.L.Q. 3 (1969) 375/376), Hall (C.L.J. 1970, 47), Passingham (Divorce Reform Act RN 17) und Waters (S.J. 114 (1970) 727) sehen den Zusatz "and finds it intolerable" als überflüssig an; Knobel (Zerrüttungsprinzip 114) meint, der Richter müsse einen Mittelkurs zwischen dem Schuldprinzip und der Anerkennung subjektiver Willkür steuern.

3) Ebenso Müller-Freienfels: D.J.T. 1970, M 23.

der Family Division ist die Scheidung nach § 1 (2) (a)¹⁾ - im Gegensatz zur Scheidung nach § 1 (2) (b)²⁾ oder § 1 (2) (e)³⁾ auch nach wie vor mit einem Makel verbunden. Der Indiztatbestand "Ehebruch und Unerträglichkeit des weiteren Zusammenlebens" ist also kein wirklicher Zerrüttungstatbestand.

2) Untragbares Verhalten (§ 1 (2) (b))

Die Zerrüttung der Ehe wird nach § 1 (2) (b) vermutet, wenn "der Antragsgegner sich derart verhalten hat, daß vom Antragsteller vernünftigerweise nicht erwartet werden kann, mit dem Antragsgegner zu leben". Der Wortlaut dieser Norm zeigt große Ähnlichkeit mit der im früher geltenden Recht als Scheidungsgrund anerkannten Eheverfehlung "Grausamkeit" ("cruelty").⁴⁾ Der für die "cruelty" erforderliche Nachweis einer Gesundheitsgefährdung des Antragstellers muß jedoch nicht mehr erbracht werden.⁵⁾ Die Neufassung und Erweiterung des Tatbestandes könnte darauf hindeuten, daß sich die bei der "cruelty" des früheren Rechts bereits feststellbare Entwicklung zur verstärkten Berücksichtigung des Zerrüttungsgedankens⁶⁾ fortgesetzt hat. Es fragt sich daher, ob nur schuldhaftes Betragen, oder aber alle, auch die von keinem Gatten zu vertretenden Ereignisse im Laufe der Ehe als "Verhalten" im Sinne des § 1 (2) (b) anzusehen

1) Einen mit der Scheidung nach § 1 (2) (a) verbundenen Makel bejahen Hollings J. in Huxford v. Huxford (1972) 1 W.L.R. 210 (213 E); Davies L.J. in Collins v. Collins (C.A.) (1972) 1 W.L.R. 689 (692 H); Sir Gordon Willmer in Rogers v. Rogers (1974) 1 W.L.R. 709 (713 C); Davies L.J. in Spill v. Spill (C.A.) (1972) 1 W.L.R. 793 (795 G); a.A. Lord Denning M.R. in Nast v. Nast and Walker (C.A.) (1972) 1 All E.R. 1171 (1175 b).

2) Vgl. dazu unten S. 92.

3) Vgl. dazu unten S. 117.

4) § 1 (1) (a) (iii) MCA 1965

5) Vgl. Passingham: Law and Practice in Matrimonial Causes (1974) 25.

6) Vgl. dazu oben S. 12 ff.

sind. Außerdem ist zu prüfen, ob und inwieweit bei der Wertung, "daß vom Antragsteller vernünftigerweise nicht erwartet werden kann, mit dem Antragsgegner zu leben," von Kriterien Gebrauch gemacht wird, die mit dem Zerrüttungsprinzip vereinbar sind.

- a) Abgrenzung des Merkmals "Verhalten" ("behaved") im Sinne des § 1 (2) (b)

Zum Begriff des Verhaltens hat Sir G. Baker P. in *Katz v. Katz*¹⁾ bei der Beurteilung der von ihm letztlich als "Verhalten" im Sinne des § 1 (2) (b) anerkannten ständigen Nörgeleien eines geisteskranken Ehemannes ausgeführt:

"Verhalten ist mehr als eine Lage der Dinge, oder eine innere Einstellung, wie etwa ein Widerwillen gegen den Geschlechtsverkehr, oder das Gefühl, seine Frau erwidere seine Liebe nicht uneingeschränkt, oder zeige das nicht so deutlich, wie er es für richtig hält. Verhalten bedeutet ... ein Handeln oder Betragen des einen, das sich auf den anderen auswirkt. Ein solches Betragen kann die Form von Handlungen oder Unterlassungen annehmen ... muß meiner Ansicht nach (aber) irgendeine Beziehung zur Ehe haben". 2)

Das Betragen eines Geisteskranken kann daher ein "Verhalten" im Sinne des § 1 (2) (b) sein.³⁾ Der Nachweis der Schuld, oder Schuldfähigkeit des Antragsgegners, des zielgerichteten Handelns oder einer Verletzungsabsicht ist nicht erforderlich.⁴⁾

Rees J. hat in *Thurlow v. Thurlow*⁵⁾ an die Ausführungen

1) (1972) 1 W.L.R. 955 ff.

2) a.a.O. 960 A

3) *Thurlow v. Thurlow* (1975) 3 W.L.R. 161 (169 C,D)) per Rees J. unter Hinweis auf *Katz v. Katz*, *Richards v. Richards* (1972) 1 W.L.R. 1073 und weitere nicht veröffentlichte Entscheidungen. Die einzige bekanntgewordene gegenteilige Entscheidung *Smith v. Smith* per *Pickering J.* (*The Times v.* 15.12.1973) lehnt Rees J. a.a.O. ausdrücklich ab.

4) Anders noch *Pickering J.* in *Smith v. Smith* (*The Times v.* 15.12.1973)

5) (1975) 3 W.L.R. 161 ff. (169 B ff.).

in Katz v. Katz angeknüpft und erklärt, daß auch ein negatives Betragen, ein Sich-Gehen-Lassen, völlige Passivität oder ein gänzlichliches In-Sich-Zurückgezogensein, ein "Verhalten" sein könne, z.B. bei einer völlig apathischen und bettlägerigen Ehefrau, die infolge ihrer Krankheit ihre Rolle als Ehefrau nicht erfüllen könne.¹⁾

Die eingehende Auseinandersetzung in den Gründen dieser Entscheidung mit der zum früheren Scheidungsgrund "Grausamkeit" ergangenen Rechtsprechung²⁾, insbesondere die Abgrenzung zu der 1970 ergangenen Entscheidung Friday v. Friday³⁾, zeigt, daß Rees J. mit der von ihm befürworteten extensiven Interpretation des Merkmals "Verhalten" den Anwendungsbereich des § 1 (2) (b) über den Rahmen der Eheverfehlungen "Grausamkeit" und "fiktives Verlassen" hinaus ausdehnen will.⁴⁾ Deshalb erscheint ihm auch der Hinweis wichtig, daß die Scheidung nach § 1 (2) (b) nicht mehr mit einem Stigma verbunden sei.⁵⁾

Rees J. betont zugleich aber auch, daß der Zustand der Zerrüttung oder des Getrenntlebens kein "Verhalten" im Sinne des § 1 (2) (b) sei.⁶⁾ Für diese Fälle sind die Trennungstatbestände mit ihren mehrjährigen Fristen und

1) a.a.O. 165 H, 169 B ff., 171 C ff. Ebenso im Ergebnis Bandali: N.L.J. 123 (1973) 486, 487; Yelton: Fam.L. 3 (1973) 189 ff. Eekelaar (L.Q.R. 92 (1976) 10) hält die Entscheidung für folgerichtig, meint aber in Family Law and Social Policy (131/132), bei einer Kompromißlösung wie dem englischen Scheidungsgesetz wäre es besser gewesen, den Normbereich von § 1 (2) (b) durch eine entsprechende Formulierung des Tatbestandes strikt auf "Schuldsituationen" zu beschränken. Gegen die extensive Auslegung des Begriffs "Verhalten" in Thurlow v. Thurlow wenden sich: Freeman: C.L.P. 31 (1978) 115 und Fam.L. 9 (1979) 5; Ed: N.L.J. 125 (1975) 374; J. Masson: Fam.L. 6 (1976) 118; J.C. Hall: C.L.J. 1975, 208; Thomson: S.L.T. 1976, 25. Clive: Juridical Review 1976, 86.

2) a.a.O. 166 E ff.

3) (1970) 3 All E.R. 554; Abgrenzung gegen diese Entscheidung in Thurlow v. Thurlow a.a.O. 167 F, 168 A-G.

4) a.a.O. 168 G.

5) a.a.O. 170 C.

6) a.a.O. 166 C.

den zum Schutz des Antragsgegners vorgesehenen zusätzlichen Scheidungshindernissen die speziellere Norm.¹⁾ Rees J. räumt ein, daß die Abgrenzung zwischen dem "Zustand" der Zerrüttung und einem völlig passiven Verhalten im Einzelfall große Schwierigkeiten bereiten könne, etwa bei sexuellen Anpassungsschwierigkeiten, bei Impotenz nach der Eheschließung oder schweren Unfällen, die einen Partner für immer zum "Pflegefall" machen.²⁾ Auch bei zeitlich begrenztem, erzwungenem Getrenntleben durch Krankenhausaufenthalt oder Freiheitsstrafe eines Gatten kann sich die Frage stellen, ob bei ihm infolge seiner "Unfähigkeit, die Rolle als Ehepartner zu erfüllen" von einem "Verhalten" im Sinne des § 1 (2) (b) gesprochen werden kann.³⁾ Rees J. deutet an, daß bei der Entscheidung schwieriger Grenzfälle letztlich darauf abgestellt werden müsse, ob die ehestörende Ursache den Antragsteller besonders schutzbedürftig gemacht hat. Möglicherweise soll es sogar auf den sonst nicht mehr erforderlichen Nachweis der Gesundheitsverletzung ankommen.⁴⁾ Der Court of Appeal hat dementsprechend in *Dowden v. Dowden*⁵⁾ inzwischen entschieden, daß ein geringes sexuelles Verlangen des Mannes kein untragbares Verhalten im Sinne des § 1 (2) (b) sei.⁶⁾

1) a.a.O. 166 C, D, 170 E.

Nach der Rechtsprechung gilt auch böswilliges Verlassen - im Gegensatz zum fiktiven Verlassen - nicht als "Verhalten" i.S. des § 1 (2) (b), da § 1 (2) (c) mit dem Erfordernis der zweijährigen Trennung *lex specialis* ist. *Morgan v. Morgan*: Fam.L. 3 (1973) 110. *Stringfellow v. Stringfellow* (C.A.) (1976) 1 W.L.R. 645 (648 F).

2) a.a.O. 170 F.

3) Diese Fallgestaltung erwähnt Eekelaar in seiner Besprechung der Entscheidung *Thurlow v. Thurlow* in L.O.R. 92 (1976) 11 (12).

4) *Thurlow v. Thurlow* a.a.O. 170 H.

5) Fam.L. 8 (1978) 106.

6) Sir G. Baker P. hatte in *Katz v. Katz* (1972) 1 W.L.R. 955 (960 A) bereits deutlich gemacht, daß Widerwillen eines Gatten gegen den Geschlechtsverkehr kein "Verhalten" i.S.d. § 1 (2) (b) sei. Vgl. dazu das oben S. 77 wörtlich wiedergegebene Zitat aus dieser Entscheidung.

Vom Zerrüttungsgedanken ausgehend, müßte für die Abgrenzung in diesen Fällen (Impotenz, sexuelle Schwierigkeiten, erzwungene Trennung) entscheidend sein, ob die Gemeinschaft trotz der ehestörenden Ursache noch besteht, oder ob vom Antragsteller angesichts der zu erwartenden Trennungszeit verlangt werden kann, die Ehe aufrechtzuerhalten.¹⁾ Durch das Abstellen auf den Gesichtspunkt der Schutzbedürftigkeit des Antragstellers knüpft die Rechtsprechung an einen Gedanken an, der schon dem Schuld tatbestand "cruelty" zugrunde lag.²⁾

Zusammenfassend läßt sich also feststellen, daß nicht nur schuldhaftes Betragen eines Gatten als "Verhalten" im Sinne des § 1 (2) (b) anzusehen ist. Die Rechtsprechung versucht, durch extensive Auslegung des Merkmals "Verhalten" dem Zerrüttungsgedanken möglichst weitgehend Rechnung zu tragen. Der Zustand der unheilbaren Zerrüttung der Ehe genügt aber nicht. Bei Schwierigkeiten der Abgrenzung des Merkmals "Verhalten" im Einzelfall neigt die Rechtsprechung dazu, auf Kriterien zurückzugreifen, die schon beim Schuldgrund "cruelty" des früheren Rechts zur Einschränkung des Tatbestandes herangezogen wurden. Der Anwendungsbereich des § 1 (2) (b) geht über denjenigen der Scheidungsgründe "Grausamkeit" und "fiktives Verlassen" ("constructive desertion") des früheren Rechts hinaus³⁾, umfaßt aber nicht alle Fälle der unheilbaren Zerrüttung der Ehe.

An den Nachweis eines tatbestandsmäßigen "Verhaltens" im Sinne des § 1 (2) (b) schließt sich die vom Richter vorzunehmende Wertung an, ob vom Antragsteller - angesichts dieses Verhaltens - vernünftigerweise verlangt

1) Eekelaar: L.Q.R. 92 (1976) 12.

2) Bandalli: N.L.J. 123 (1973) 484 ff.: Teitelbaum (Buffalo L.Rev. 23 (1973) 27, 31, 32, 36) wendet sich gegen diese "Pepetuierung des Schutzgedankens", weil sie die sachgerechte Entwicklung und Anpassung des Tatbestandes an sich verändernde Umstände behindere. Gegen Thurlow v. Thurlow in diesem Punkt äußert sich auch Masson: Fam.L. 6 (1976) 118.

3) Vgl. dazu oben S. 78, 79

werden kann, mit dem Antragsgegner zu leben. Es wird zu prüfen sein, welche Bedeutung dem Zerrüttungsprinzip bei dieser Wertung zukommt.

- b) Bedeutung des Zerrüttungsgedankens bei der Wertung, "daß vom Antragsteller vernünftigerweise nicht verlangt werden kann, mit dem Antragsgegner zu leben" ("that the petitioner cannot reasonably be expected to live with the respondent")

Bei diesem aus mehreren Begriffen zusammengesetzten Tatbestandsteil des § 1 (2) (b) stellt sich sowohl bei der Interpretation des Merkmals "verlangt" ("expected") als auch bei der Interpretation des Merkmals "vernünftigerweise" ("reasonably") die Frage, ob der Zerrüttungsgedanke möglichst weitgehend durchgesetzt wird.

- aa) Interpretation des Merkmals "verlangt" ("expected")
- Ablehnung einer Prognose über die Zukunft der Ehe

Das Merkmal "expected" ließe vom englischen Wortlaut her die Deutung zu, daß der Richter zu prüfen hat, ob die Fortsetzung der Ehe vernünftigerweise "erwartet" werden kann.¹⁾ Das Gericht müßte also eine Prognose über die Zukunftsaussichten der Ehe aufstellen. Diese Interpretation entspräche dem Zerrüttungsgedanken.²⁾ Ormrod J. hat sie in *Pheasant v. Pheasant*³⁾ jedoch abgelehnt, da sonst die Zerrüttung der Ehe als solche zum Verfahrensgegenstand würde. Diese sei aber "nicht justitiabel" ("not triable"). Das Wort "expected" sei daher im Sinne von "required" (verlangt) zu verstehen. Es sei zu fragen, ob vom klagenden Gatten noch verlangt werden kann, die Ehe fortzusetzen.⁴⁾ Die Beur-

1) *Pheasant v. Pheasant* (1972) 2 W.L.R. 353 (356 F) per Ormrod J.

2) Vgl. Müller-Freienfels: ZvgLRW 1973, 122.

3) a.a.O. 356 H.

4) a.a.O. 356 G, H.

teilung der Zukunftsaussichten der jeweiligen Ehe wird durch diese Auslegung zwar nicht völlig entbehrlich, das Schwergewicht der Tatbestandsprüfung verlagert sich jedoch stärker in die Vergangenheit und konzentriert sich vornehmlich auf die Schwere und das Ausmaß des "Unrechts", das dem Antragsteller bereits angetan wurde. Dieser Ansatz entspricht eher dem Verschuldens- als dem Zerrüttungsgedanken.

- bb) Von der Rechtsprechung bei der Interpretation des Merkmals "vernünftigerweise" ("reasonably") entwickelte Ansätze

In Rechtsprechung¹⁾ und Literatur²⁾ besteht Einigkeit darüber, daß bei der Entscheidung, ob vom Antragsteller "vernünftigerweise" verlangt werden kann, mit dem Antragsgegner zu leben, kein ausschließlich subjektiver Maßstab anzulegen ist wie bei § 1 (2) (a).³⁾ Es genügt also nicht, daß der Antragsteller das Verhalten seines Partners als "unerträglich" empfindet. Entgegen der

1) Ash v. Ash (1972) 2 W.L.R. 347 ff.; O'Neill v. O'Neill (1975) 1 W.L.R. 1118 (1121 G) unter Hinweis auf Rayden: On Divorce (12. Aufl.) 216; Katz v. Katz (1972) 1 W.L.R. 955 (961 A) unter Hinweis auf die Textstelle von Lord Reid in Williams v. Williams (1964) A.C. 698; Richards v. Richards (1972) 1 W.L.R. 1073 (1077 H); Coles v. Coles (C.A.): Fam.L. 3 (1973) 79; Shears v. Shears: Fam.L. 3 (1973) 45;

2) Freeman: C.L.P. 24 (1971) 192; Passingham: Divorce Reform Act 1969 RN 20; Waters: S.J. 116 (1972) 326; Butler: A.L.J. 4 (1971) 122.

3) Vgl. zum subjektiven Maßstab bei § 1 (2) (a) oben S. 73, 74. Der in der Literatur zunächst entstandene Meinungsstreit darüber, ob § 1 (2) (b) "objektiv" (so die oben Note 2) Angegebenen) oder "subjektiv" auszulegen sei (Tolstoy: On Divorce (1971) 63; Jackson: Fam.L. 1 (1971) 60), dürfte auf gegenseitigen Mißverständnissen beruht haben. Vgl. dazu Ormrod J. in Pheasant v. Pheasant (1972) 2 W.L.R. 353 (356 H: "... so stated, the antithesis is, in my opinion, misleading".) und Carins L.J. in O'Neill v. O'Neill (C.A.) 1975 1 W.L.R. 1118 (1121 G: "What exactly is to be understood by his observation that the test was objective and not subjective may be open to some question...").

für § 1 (2) (b) häufig gebrauchten Abkürzung "unreasonable behaviour" kommt es auch nicht darauf an, ob das Verhalten des Antragsgegners "unvernünftig" war.¹⁾ Das Merkmal "vernünftigerweise" qualifiziert nicht das Merkmal "verhalten", sondern das Merkmal "verlangt".²⁾ Das Verhalten muß nicht unvernünftig sondern untragbar sein. Dies ist durch eine Wertung des Gerichts festzustellen, die nach einhelliger Auffassung³⁾ vom objektiven Betrachter (dem Richter) ausgehen soll, sich aber nicht nur an objektiven Kriterien ausrichtet (dem durchschnittlichen Ehepartner), sondern unter Berücksichtigung der konkreten Umstände dieser Ehe und der Persönlichkeit der Gatten erfolgt. Bei der Auswahl der für diese Wertung entscheidenden Gesichtspunkte sind die Gerichte von verschiedenen Ansatzpunkten ausgegangen. Die bisher ergangenen Entscheidungen lassen sich in vier Gruppen unterteilen:

- (1) Pheasant v. Pheasant: "Pflichtverletzung des Antragsgegners" - Perpetuierung des Schuldgedankens;
- (2) Ash v. Ash: "Persönlichkeit des Antragstellers" - Aufrechnung der Schuld der Eheleute;
- (3) Thurlow v. Thurlow: "Bedeutung der Schwere des (verletzenden) Verhalten des Antragsgegners" - Interessenabwägung unter Einschluß von Gesichtspunkten, die dem Schuldprinzip zuzuordnen sind;
- (4) Livingstone-Stallard v. Livingstone-Stallard: "Allgemeines Rechtsempfinden" - Entscheidung über den Fortbestand der Ehe nach den Grundsätzen der Billigkeit.

1) Cretney: Family Law (1976) 126.

2) Carew-Hunt v. Carew-Hunt per Ormrod J. (The Times v. 28.6.1972); Eekelaar: L.Q.R. 92 (1976) 10: "All that needs to be unreasonable is the expectation of cohabitation".

3) Vgl. die oben S. 82 Note 1) und 2) angegebene Rechtsprechung und Literatur.

(1) Pheasant v. Pheasant: Pflichtverletzung des Antragsgegners - Perpetuierung des Schuldgedankens

In Pheasant v. Pheasant¹⁾ hat Ormrod J. ausführlich dazu Stellung genommen, welche Gesichtspunkte seiner Meinung nach bei der vom Merkmal "reasonably" geforderten Wertung entscheidend sein sollten. Er führte dazu aus:

"All diese Überlegungen führen zu ein- und demselben Ergebnis, nämlich, daß die bei Absatz (b) vorzunehmende Prüfung ziemlich ähnlich, aber nicht notwendigerweise identisch ist mit dem, was früher bei der "constructive desertion" üblich war. ... Es würde mit dem Geist der neuen Gesetzgebung in Einklang stehen, wenn dieses Problem jetzt mehr aus der Sicht einer Pflichtverletzung ("breach of obligation") als der inzwischen überholten Vorstellung der Eheverfehlung ("matrimonial offence") angegangen wird. 2)

Es fragt sich, ob sich dieser Ansatz ("breach of obligation") von der "überholten Vorstellung der Eheverfehlung" wirklich grundlegend unterscheidet. In den Urteilsgründen betont Ormrod J. zunächst, daß der Schuldvorwurf, trotz aller gegenteiliger Reformbemühungen, auch im neuen Recht eines der entscheidenden Kriterien geblieben sei.³⁾ Als Anknüpfungspunkt für die Auslegung des neuen § 1 (2) (b) verweist er dann auf die bisherige Rechtsprechung zum Verschuldensgrund der "constructive desertion", und zwar auf eine vergleichsweise frühe Entscheidung.⁴⁾ In diesem Zusammenhang spricht er vom Merkmal der Pflichtverletzung ("breach of obligation"). Zur Präzisierung dieses Gedankens führt er aus, daß die Prüfung und Bewertung des Verhaltens des Antragsgegners Schwerpunkt jeder Entscheidung nach § 1 (2) (b) sein müsse. Sei dem Antragsgegner eine für die Zerrüttung der Ehe ursächliche Pflichtverletzung vorzuwerfen, so könne der andere Ehegatte die Scheidung begehren. Dagegen genüge es nicht, daß der Antragsteller - oder beide Gatten - jegliche Bindung an die Ehe verloren hätten. Das Argument,

1) (1972) 2 W.L.R. 353 ff.

2) a.a.O. 357 G.

3) a.a.O. 355 D-G

4) a.a.O. 357 H (Lissack v. Lissack (1951) P. 1).

sinnlos gewordene Ehen schnell und ohne Bitterkeit aufzuheben, überzeuge zwar grundsätzlich, dürfe aber nicht überbewertet werden. Der Gesetzgeber habe das Eherecht noch nicht dem "law of partnership" angeglichen.¹⁾

Bei der Anwendung des Maßstabs "breach of obligation" kommt es also nicht maßgeblich auf die Zerrüttung der Ehe an. Entscheidend ist vielmehr die Frage, ob eheliche Rechte und Pflichten verletzt worden sind und deshalb Abhilfe geschaffen werden muß. Die Frontstellung der Parteien gegeneinander wird nicht beseitigt. Schwerpunkt der Urteilsfindung ist nicht die Prognose über die Zukunftsaussichten der Ehe, sondern die Erforschung der Vergangenheit. Diese Einzelheiten weisen auf Verschuldensdenken hin.²⁾

In der Literatur³⁾ ist dieser von Ormrod J. entwickelte Ansatz als "legalistisch" und nicht mehr zeitgemäß kritisiert worden, insbesondere im Anschluß an die auf denselben Gedanken aufbauende Entscheidung Richards v. Richards.⁴⁾ Dort lehnte Rees J. die Scheidung einer erwiesenermaßen unheilbar zerrütteten Ehe ab, weil dem antragsgegner nichts vorzuwerfen sei. In der späteren Rechtsprechung⁵⁾ hat das Kriterium "breach of obligation" nur geringe Zustimmung gefunden. Ormrod J. selbst hat in später ergangenen Entscheidungen⁶⁾ den "Reform-

1) a.a.O. 355 G.

2) Im gleichen Sinne bewertet Finlay die Entscheidung in: L.Q.R. 94 (1978) 127 und in dem zum neuen englischen Scheidungsrecht geschriebenen Aufsatz in: A.L.J. 46 (1972) 549.

3) Finlay: A.L.J. 46 (1972) 549 und M.L.R. 38 (1975) 164.

4) (1972) 1 W.L.R. 1073 ff. (per Rees J.).

5) Dunn J. wendet sich in Livingstone-Stallard v. Livingstone-Stallard (1974) 3 W.L.R. 302 (307 F) ausdrücklich gegen das Kriterium "breach of obligation". Auch mit Katz v. Katz (1972) 1 W.L.R. 955 ff. per Sir G. Baker P. ist Pheasant v. Pheasant nicht vereinbar. Vgl. Polak: Fam.L. 2 (1972) 106.

6) Jordan v. Jordan: The Times v. 9.6.1972 und Carew-Hunt v. Carew-Hunt: The Times v. 28.6.1972. Polak (Fam.L. 2 (1972) 106) hält die Entscheidung Pheasant v. Pheasant für unvereinbar mit Carew-Hunt v. Carew-Hunt.

charakter" der Scheidungsgesetzgebung stärker betont und nicht mehr auf den Gedanken der "Pflichtverletzung" abgestellt, sondern die Bedeutung der Schwere des (verletzenden) Verhaltens für die konkrete Ehe als entscheidenden Gesichtspunkt angesehen.¹⁾

- (2) Ash v. Ash: "Persönlichkeit des Antragstellers" - Aufrechnung der Schuld der Eheleute

Bagnall J. ist in Ash v. Ash²⁾ - genau entgegengesetzt zur Entscheidung Pheasant v. Pheasant - nicht vom Antragsgegner und dessen Verhalten ausgegangen, sondern vom jeweiligen Antragsteller und seinen Eigenheiten. Bagnall J. sagt dazu:

"Ich muß nicht nur das behauptete und bewiesene Verhalten des Antragsgegners berücksichtigen, sondern den Charakter, die Persönlichkeit, die Eigenheiten und das Verhalten des Antragstellers. Die Frage wäre etwa so zu stellen: Kann von diesem Antragsteller mit seinem Charakter, seiner Persönlichkeit, seinen Fehlern und anderen guten und schlechten Eigenschaften, unter Berücksichtigung seines Verhaltens während der Ehe, ein weiteres Zusammenleben mit seinem Ehepartner erwartet werden? Ich möchte ein paar Beispiele geben: Von einem gewalttätigen Antragsteller kann meines Erachtens auch verlangt werden, mit einem gewalttätigen Antragsgegner zusammenzuleben. Von einem dem Alkohol zugeneigten Antragsteller kann erwartet werden, mit einem entsprechend veranlagten Gatten zu leben. ... Und wenn jeder der beiden schlecht ist, so kann von jedem von ihnen erwartet werden, mit dem anderen zu leben. Diese Folgerung scheint mir mit dem in Einklang zu stehen, was man gemeinhin die Ziele der Gesetzgebung von 1969 nennt".³⁾

Gegen diese Betrachtungsweise wird in der Literatur⁴⁾ zu Recht geltend gemacht, sie helfe nicht, eine zerrüttete Ehe schnell und ohne Bitterkeit zu beenden, sondern

1) Vgl. dazu unten S. 87 f.

2) (1972) 2 W.L.R. 347 ff.; Waters (S.J. 116 (1972) 326) und Polak (Fam.L. 2 (1972) 74) halten Ash v. Ash und Pheasant v. Pheasant für nicht miteinander vereinbar.

3) a.a.O. 351 C-F.

4) Finlay: A.L.J. 46 (1972) 548 und: M.L.R. 38 (1975) 162; Waters: S.J. 117 (1973) 757; Bates: F.L.Q. 7 (1973) 403; Hambly: F.L.Rev. 5 (1972) 79; Samuels: L.S.G. 69 (1972) 370.

stütze sich auf den Gedanken des "tu quoque". Sie belebe die "recrimination rule" des alten Rechts, die Sir William Scott im Jahre 1799 mit folgenden Worten rechtfertigte: "Die Partner müssen zusammenleben und Möglichkeiten gegenseitiger Vergebung in der Schmach gemeinsamer Schuld finden".¹⁾ Die *Ash v. Ash* zeitlich nachfolgende Rechtsprechung hat den dort entwickelten Ansatz, Fehler gegeneinander aufzurechnen, nicht übernommen. Der in *Ash v. Ash* gleichfalls enthaltene Gedanke,²⁾ daß bei der Urteilsfindung die Besonderheiten der konkreten Ehe und die Eigenschaften der betroffenen Gatten zu berücksichtigen sind, wird dagegen in ständiger Rechtsprechung³⁾ anerkannt.

- (3) *Thurlow v. Thurlow*: "Bedeutung der Schwere des (verletzenden) Verhaltens des Antragsgegners" - Interessenabwägung unter Einschluß von Gesichtspunkten, die dem Schuldprinzip zuzuordnen sind.

In mehreren zum neuen Recht ergangenen Entscheidungen⁴⁾ prüfen die Gerichte, ob das (verletzende) Verhalten des Antragsgegners so schwer war, daß vom Antragsteller nicht verlangt werden kann, einen solchen Zustand länger zu ertragen. Bei dieser Wertung werden alle Umstände des Einzelfalls berücksichtigt, auch die im Verhalten des Antragstellers (z.B. seinem Ehebruch) liegende Provokation für den Antragsgegner.⁵⁾ Die von der Rechtsprechung in diesen Urteilen gebrauchten Formulierungen erinnern an den beim Tatbestand der "cruelty" üblichen Begriff des "grave and weighty conduct".⁶⁾ Der in dieser Formel

1) *Beeby v. Beeby* (1799) 1 Hagg. Ecc. 789 (790).

2) a.a.O. 351 B, C.

3) Vgl. die Nachweise oben S. 82 Note 1), S. 83.

4) *Thurlow v. Thurlow* (1975) 3 W.L.R. 161 ff.; *Coles v. Coles*: Fam.L. 3 (1973) 79 ff.; *Shears v. Shears*: Fam.L. 3 (1973) 45; *Jordan v. Jordan*: The Times v. 9.6.1972; *Carew-Hunt v. Carew-Hunt*: The Times v. 28.6.1972.

5) *Welfare v. Welfare*: Fam.L. 8 (1978) 55.

6) Vgl. dazu oben S. 14 Note 1).

enthaltene Gedanke der Interessenabwägung wäre mit dem Zerrüttungsprinzip vereinbar, sofern die für die Entscheidung erheblichen Gesichtspunkte entsprechend ausgewählt werden. Es dürfte also nicht so sehr auf die "Schwere" des (verletzenden) Betragens ankommen. Vielmehr müßte die Frage nach der Zukunft der Ehe im Mittelpunkt stehen. Widerstreitende und gegeneinander abzuwägende Interessen wären dann beispielsweise der Wunsch der Partner, wieder frei zu sein, die Chance einer Versöhnung, unter Umständen auch das Wohl der Kinder.¹⁾

Die für die derzeitige englische Rechtsprechung bei der Interessenabwägung wichtigen Gesichtspunkte sind in *Thurlow v. Thurlow*²⁾ präzisiert worden. Danach soll das Gericht bei der Urteilsfindung vor allem auf folgende Umstände achten:³⁾

- (1) die individuellen Eigenheiten beider Eheleute,
- (2) die Ursachen des konkret in Frage stehenden ehelichen Verhaltens,
- (3) die Tatsache, ob diese Ursachen dem Antragsteller bereits bei der Heirat bekannt waren,
- (4) das Vorliegen oder Fehlen einer Absicht (für das verletzende Verhalten), 4)
- (5) die Auswirkung des Verhaltens des Antragsgegners auf den Antragsteller und seine Familie (Gesundheitsgefährdung?),

1) Vgl. allgemein zu den Möglichkeiten und Schwierigkeiten, die Zerrüttung der Ehe in justitiablen Indizien zu erfassen, *Finlay: A.L.J.* 46 (1972) 555 ff. und *A.L.J.* 47 (1973) 434 sowie *Eekelaar: M.L.R.* 38 (1975) 241 ff.

2) (1975) 3 *W.L.R.* 161 ff. (per *Rees J.*).

3) *a.a.O.* 170 A, 171 D.

4) Vgl. dazu für den Tatbestand der "cruelty" *Lord Normand in Jamieson v. Jamieson* (1952) *A.C.* 525 (535: "conduct, which is intended to hurt, strikes with a sharper edge") und *Lord Reid in Williams v. Williams* (1964) *A.C.* 698 (723).

Die hier angesprochene Frage, ob erst die Absicht (zu verletzen) ein Verhalten untragbar macht, ist zu unterscheiden von der Frage, ob für das Tatbestandsmerkmal "Verhalten" i.S.d. § 1 (2) (b) ein zielgerichtetes (absichtliches) Betragen erforderlich ist. Vgl. dazu oben S. 77 f.

- (6) die Dauer dieses Umstandes und mögliche Aussichten einer Verbesserung in der Zukunft.

Bei einer streng am Zerrüttungsgedanken orientierten Prüfung dürfte es auf das Vorliegen oder Fehlen einer Absicht zu verletzen, nicht ankommen. Die Frage nach den Ursachen des Verhaltens oder der Zerrüttung sollte nur für die Anordnung geeigneter therapeutischer Maßnahmen, nicht aber den Anspruch oder die Ablehnung des Scheidungsurteils von Bedeutung sein. Der in *Thurlow v. Thurlow*¹⁾ aufgestellte Katalog entscheidungserheblicher Umstände ist also nicht in allen Punkten mit dem Zerrüttungsprinzip vereinbar. Rees J. spricht in dieser Entscheidung auch deutlich aus, daß das Ziel der Urteilsfindung bei § 1 (2) (b) nicht die Feststellung der unheilbaren Zerrüttung sein soll:

"Ich bin bereit zuzugeben, ... daß es nicht genügt, einen Zustand festzustellen, aus dem sich ergibt, daß die Ehe tot ist und ein weiteres Zusammenleben unmöglich ist. ... (Vielmehr) muß bewiesen werden, daß das Verhalten des Antragsgegners die Schlußfolgerung rechtfertigt, daß vom Antragsteller nicht verlangt werden kann, das Zusammenleben weiter zu ertragen" 2)

- (4) *Livingstone-Stallard v. Livingstone-Stallard*: "Allgemeines Rechtsempfinden" - Entscheidung über den Fortoestand der Ehe nach den Grundsätzen der Billigkeit

In *Livingstone-Stallard v. Livingstone-Stallard*³⁾ und *O'Neill v. O'Neill*⁴⁾ hat die Rechtsprechung den Inhalt des Merkmals "reasonably" mit dem "allgemeinen Rechtsempfinden" gleichgesetzt. Der Richter soll sich bei der

1) (1975) 3 W.L.R. 161 ff.

2) a.a.O. 166 B, C.

3) (1974) 3 W.L.R. 302 ff. (per Dunn J.).

4) (1975) 1 W.L.R. 1118 ff. (C.A.) mit zustimmendem Hinweis auf *Livingstone-Stallard* a.a.O. 1125 A, B.

Bewertung des Verhaltens in die Lage eines Laien versetzen und sich dessen Betrachtungsweise zu eigen machen. Den von Ormrod J. entwickelten Maßstab "breach of obligation" und eine Analyse der "Schwere des Verhaltens" lehnt Dunn J. in *Livingstone-Stallard v. Livingstone-Stallard* unter Hinweis auf den Reformcharakter des Scheidungsgesetzes als unpassend ab.¹⁾

Wird der am "allgemeinen Rechtsempfinden" ausgerichtete Maßstab aber zu sehr gelockert, worauf einige neuere Entscheidungen²⁾ hindeuten, so besteht die Gefahr, daß der Tatbestand alle Konturen verliert³⁾ und daß Schwierigkeiten bei der Abgrenzung zum Indiz des "böswilligen Verlassens" (§ 1 (2) (c)) entstehen,⁴⁾ wo das Kriterium des "grave and weighty conduct" nach wie vor über die Frage der Berechtigung zum Verlassen der ehelichen Wohnung entscheidet. Es ist außerdem zu befürchten, daß beim Abstellen auf das "allgemeine Rechtsempfinden" die individuellen Besonderheiten der konkreten Ehe zu wenig berücksichtigt werden und statt dessen Standard-Konventionen und Vorstellungen über die Rolle der Ehepartner zur Richtschnur werden⁵⁾, so daß der Richter nur noch Sprachrohr allgemeiner, gesellschaftlicher Werturteile ist.

Die Untersuchung zeigt, daß sich die Rechtsprechung bei der Entscheidung, ob vor Antragsteller vernünftigerweise verlangt werden kann, mit dem Antragsgegner zu leben, zunächst stärker am Schuldprinzip orientiert hat (Krite-

1) a.a.O. 307 F.

2) Judge v. Judge: *The Times* v. 20.5.1978 (Singen und Liederpfeifen des Ehemannes als Scheidungsgrund); Hussain v. Hussain: *The Times* v. 14.7.1978.

3) Die Befürchtung äußern Freeman: *Fam.L.* 6 (1976) 258 und *Fam.L.* 9 (1979) 4; Davis/Murch: *Fam.L.* 7 (1977) 76.

4) Vgl.dazu im einzelnen Freeman: *Fam.L.* 9 (1979) 4; ders.: *C.L.P.* 31 (1978) 114.

5) Vgl. zu der von der Rechtsprechung bisher vertretenen gegenteiligen Sicht oben S. 83.

rium der Pflichtverletzung des Antragsgegners, Aufrechnung der Fehler beider Parteien gegeneinander). Der in den später ergangenen Entscheidungen gewählte Ansatz, auf die Bedeutung der Schwere des verletzenden Verhaltens für die konkrete Ehe abzustellen, zeigt immer noch große Ähnlichkeit mit den beim Scheidungsgrund "Grausamkeit" des vor 1971 geltenden Rechts maßgebenden Kriterien. Die in diesem Ansatz erkennbare Tendenz, nicht so sehr auf das von den Gatten erlittene Unrecht, sondern auf den konkreten Zustand der Ehe abzustellen und der in diesem Ansatz enthaltene Gedanke einer Interessenabwägung lassen aber eine verstärkte Berücksichtigung des Zerrüttungsgedankens zu. Dies gilt auch für den von der Rechtsprechung nunmehr gewählten Ansatz, über einen Antrag auf Scheidung wegen untragbaren Verhaltens nach den Grundsätzen der Billigkeit zu entscheiden. Auch bei diesem Maßstab ist es aber durchaus möglich, daß im Einzelfall dem Gesichtspunkt der Schuld eines Gatten und nicht der objektiven Feststellung der Zerrüttung der Ehe die entscheidende Bedeutung zukommt.

c) Bedeutung der Scheidungsmöglichkeit nach § 1 (2) (b)

Die Zahl der Scheidungen wegen "untragbaren Verhaltens" hat seit dem Inkrafttreten des neuen Scheidungsrechts besonders stark zugenommen.¹⁾ Der Tatbestand hat sich zum meistgebrauchten "Zerrüttungsindiz" entwickelt.²⁾ Ein besonderes soziales "Stigma" scheint der Scheidung wegen "untragbaren Verhaltens", im Gegensatz zum Ehebruch oder

1) Vgl. die statistischen Angaben unten S. 190, 191.

2) Vor dem Inkrafttreten des neuen Scheidungsrechts war Ehebruch der weitaus häufigste Scheidungsgrund; vgl. unten S. 190, 191.

Sir G. Baker (L.S.G. 74 (1977) 903) weist ausdrücklich darauf hin, daß die Frauen von § 1 (2) (b) weitaus stärkeren Gebrauch machen als die Männer.

zur "cruelty" des früheren Rechts, nicht mehr anzuhaf-
ten.¹⁾ Die Rechtsprechung hat in den bisher veröffent-
lichten Entscheidungen der "Family Division" des "High
Court of Justice" mehrfach den Unterschied zum früher

-
- 1) Die Rechtsprechung hat bisher nur für die Scheidung wegen Ehebruchs (§ 1 (2) (a)) ausdrücklich ein "Stigma" bejaht. (Vgl. dazu oben S. 76.). In *Thurlow v. Thurlow* (1975) 3 W.L.R. 161 (170 C) geht Rees J. davon aus, daß die Scheidung nach § 1 (2) (b) kein "Stigma" für den Antragsgegner mit sich bringe. Dagegen meint Davies L.J. in einer allerdings nur obiter gemachten Äußerung in *Spill v. Spill* (C.A.) (1972) 1 W.L.R. 793 (793 H: "There is some stigma, I suppose, in cruelty nowadays."). In *Rogers v. Rogers* (C.A.) (1974) 1 W.L.R. 709 ff. wird (wiederum nur obiter) die Möglichkeit angedeutet, daß auch dem untragbaren Verhalten ein "Stigma" anhaften könne. Die Rechtsprechung zum Nachschubsrecht bei Fristversäumung gegenüber Scheidungsanträgen nach § 1 (2) (b) (vgl. dazu sogleich unten) und die starke Zunahme der Scheidungen nach § 1 (2) (b) wären beim Fortbestand eines der "cruelty" des früheren Rechts vergleichbaren "Stigmas" aber nur schwer zu erklären.

Für die Ermessensentscheidung, ob einem Gatten nach Fristversäumnis beim Tatsachenvortrag ein Nachschubsrecht gewährt wird, sind immer die Umstände des Einzelfalles entscheidend. (*Janneh v. Janneh* (C.A.): Fam.L. 5 (1975) 127). In *Huxford v. Huxford* (1972) 1 W.L.R. 210 ff. wurde das dem Ehebruch anhaftende "Stigma" als ausreichender Grund angesehen. In *Rogers v. Rogers* (C.A.) (1974) 1 W.L.R. 709 ff. wurde gegenüber einem auf § 1 (2) (b) gestützten Scheidungsantrag ein Nachschubsrecht gewährt, ohne daß die Frage, ob dem "untragbaren Verhalten" ein Stigma anhafte, letztlich entscheiden wurde. Auch in *Spill v. Spill* (C.A.) (1972) 1 W.L.R. 793 ff., *Janneh v. Janneh* (C.A.) (Fam.L. 5 (1975) 127), *Leebetter v. Leebetter* (C.A.) (Fam.L. 5 (1975) 49), *Stacey v. Stacey* (C.A.) (Fam.L. 4 (1974) 184), und *Berry v. Berry* (C.A.) (Fam.L. 4 (1974) 183) waren die Anträge auf Scheidung mit untragbarem Verhalten begründet worden. Den Antragsgegnern wurde aber kein Nachschubsrecht gewährt. Auf ihre Hinweise, daß auch der Scheidung nach § 1 (2) (b) ein "Stigma" anhafte, gingen die Richter in diesen Entscheidungen nicht näher ein, abgesehen von *Spill v. Spill*, wo die Frage (allerdings auch nur "obiter") kurz angeschnitten wurde.

geltenden Recht betont.¹⁾ Sie versucht, dem Zerrüttungsgedanken durch die Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Norm Rechnung zu tragen.²⁾ Diese Umstände deuten darauf hin, daß der Tatbestand des "untragbaren Verhaltens" nicht mehr mit einer Eheverfehlung im Sinne des vor 1971 geltenden Rechts gleichgesetzt werden kann.

Die Untersuchung der gegenwärtigen Scheidungspraxis hat allerdings auch gezeigt, daß die Gerichte den Zerrüttungsgedanken bei der Interpretation der einzelnen Tatbestandsmerkmale zwar berücksichtigen, aber nicht zum entscheidenden Kriterium machen.³⁾ Es ist also denkbar und auch bereits mehrfach so entschieden worden, daß eine erwiesenermaßen unheilbar zerrüttete Ehe nicht nach § 1 (2) (b) geschieden wird.⁴⁾ § 1 (2) (b) kann daher noch nicht als wirklicher "Zerrüttungstatbestand" bezeichnet werden. Es handelt sich um einen gegenüber dem Rechtszustand vor 1971⁵⁾ noch weiter in Richtung auf den Zerrüttungsgrundsatz hin entwickelten "Mischtatbestand".⁶⁾

3) Böswilliges Verlassen (§ 1 (2) (c))

Beim Indiz des "böswilligen Verlassens" (§ 1 (2) (c)) sind durch die Reformgesetzgebung die im entsprechenden

-
- 1) Livingstone-Stallard v. Livingstone-Stallard (C.A.) (1974) 3 W.L.R. 302 (307 F); Carew-Hunt v. Carew-Hunt: The Times v. 28.6.1972; Coles v. Coles (C.A.): Fam.L. 2 (1973) 79 per Lord Denning M.R.: "old cases could be put aside"; Thurlow v. Thurlow (1975) 3 W.L.R. 1961 (166 F).
 - 2) Vgl. dazu oben S. 78 f.
 - 3) Vgl. dazu oben S. 78 f.; 81, 82, 83 f.
 - 4) Pheasant v. Pheasant (1972) 2 W.L.R. 353 ff.; Richards v. Richards (1972) 1 W.L.R. 1073 ff.; Smith v. Smith: The Times v. 15.12.1973.
 - 5) Vgl. dazu oben S. 12 f. (Tatbestand der "Grausamkeit").
 - 6) Im gleichen Sinne äußern sich Butler: A.L.J. 45 (1971) 172; Rowland: A.B.A.J. 57 (1971) 983; Hambly: F.L.Rev. 5 (1972) 79.

Eheverfehlungsgrund des früheren Rechts¹⁾ enthaltenen Worte "without just cause" gestrichen worden. Die Trennungsfrist ist von drei Jahren auf zwei Jahre verkürzt worden. Von der Ausrichtung des neuen Rechts auf den Zerrüttungsgedanken bewirkte Veränderungen sind in der praktischen Anwendung des Tatbestands nicht festzustellen.²⁾

III. Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens durch die Tatbestände des zweijährigen Getrenntlebens mit ausdrücklicher Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung (§ 1 (2) (d)) und des fünfjährigen Getrenntlebens (§ 1 (2) (e))

Zusätzlich zu den soeben besprochenen, weitgehend den Schuldgründen des bis 1971 geltenden Rechts nachgebildeten, Zerrüttungsindizien sind bei der Scheidungsreform zwei Heimtrennungstatbestände als Indizien ins neue Scheidungsrecht aufgenommen worden. Diese Tatbestände sind durch eine gemeinsame Legaldefinition des "Getrenntlebens" miteinander verbunden. Beim Tatbestand mit der kürzeren, zweijährigen Trennungsfrist ist zusätzlich zur Trennung noch die Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung nachzuweisen.

Es ist zu prüfen, in welchem Umfang der Zerrüttungsgrundsatz mit diesen Heimtrennungstatbeständen in der Praxis durchgesetzt wird.

1) § 1 (1) (a) (ii) MCA 1965.

2) Vgl. Pheasant v. Pheasant (1972) 2 W.L.R. 353 (357 E); Rosenbaum: J. Family L. 12 (1972/73) 325/347; Knobel: Zerrüttungsprinzip 153, 153.

- 1) Anforderungen an den Nachweis des "Getrenntlebens" bei den Heimtrennungstatbeständen des englischen Scheidungsrechts

Der Matrimonial Causes Act 1973 bestimmt in § 2 (6) für die Tatbestände der zweijährigen und der fünfjährigen Heimtrennung (§ 1 (2) (d) und (e)), daß Mann und Frau als getrennt lebend anzusehen sind, "wenn sie nicht miteinander in demselben Haushalt leben". Der Gebrauch des Begriffs "Haushalt" deutet daraufhin, daß mit dieser Legaldefinition des Getrenntlebens der von der Rechtsprechung schon vor der Reform des Scheidungsrechts beim Schuldgrund "böswilliges Verlassen" entwickelte "Haushaltstest" ("household test")¹⁾ für die Heimtrennungstatbestände des neuen Rechts übernommen worden ist.

Beim "böswilligen Verlassen" hatte die Rechtsprechung anerkannt, daß zwei Ehegatten auch "unter einem Dach" ("one roof") und sogar in einer Wohnung im scheidungsrechtlichen Sinn getrennt voneinander leben könnten, wenn in dieser Wohnung zwei "Haushalte" geführt würden. Die unter einem Dach oder in einer Wohnung lebenden Eheleute mußten sich wie Fremde zueinander verhalten. Sie durften keine Aufgaben oder Pflichten für den anderen Gatten übernehmen, die sich aus der ehelichen Gemeinschaft ergeben, z.B. Kochen, Putzen usw. Es durfte also keine objektiv erkennbare Gemeinschaft mehr bestehen.²⁾

Es fragt sich, inwieweit diese beim "böswilligen Verlassen" entwickelten Grundsätze auch für die Heimtrennungstatbestände des neuen Rechts gelten und ob sie sich dazu eignen, den Zerrüttungsgedanken möglichst weitgehend durchzusetzen. Es ist also zu zeigen, welche Anforderungen in der gegenwärtigen Scheidungspraxis an den objektiven Tatbe-

1) Vgl. zum sog. "household test" im einzelnen die Ausführungen von Lord Denning in *Hopes v. Hopes* (1949) P.227. Erste Ansätze zum "household test" zeigen sich schon in *Powell v. Powell* (1922) P. 278. Eine eingehende Darstellung gibt Todd: *Fam.L.* 2 (1972) 112 ff.

2) Vgl. *Hopes v. Hopes* (1949) P. 227.

stand des Getrenntlebens im Sinne des § 2 (6) gestellt werden.

a) Objektive Voraussetzungen des Getrenntlebens

Die in der Rechtsprechung¹⁾ einhellig und in der Literatur²⁾ überwiegend vertretene Auffassung geht dahin, auch bei den Heimtrennungstatbeständen des neuen Rechts - wie beim böswilligen Verlassen - die Möglichkeit des "Getrenntlebens unter einem Dach oder in einer Wohnung" anzuerkennen. Für diese Ansicht sprechen vor allem soziale Gründe. Die Heimtrennungstatbestände dürfen nicht nur Bevölkerungsschichten zugänglich sein, die sich trotz bestehender Wohnungsknappheit ohne größere finanzielle Schwierigkeiten zwei Wohnungen leisten können.³⁾ Die Bedenken, das Scheidungsrecht werde dem "Mann auf der Straße" heuchlerisch erscheinen⁴⁾, müssen demgegenüber zurücktreten. Die möglichst weitgehende Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens mit Hilfe der Heimtrennungstatbestände wird durch die von der herrschenden Meinung vertretene Auffassung gefördert.

1) Hollens v. Hollens: S.J. 115 (1971) 327; Mouncer v. Mouncer (1972) 1 W.L.R. 321 ff. Fuller v. Fuller (1973) 1 W.L.R. 360 ff. (C.A.)

2) Cretney: Family Law (1976) 135; O. Stone: Family Law (1977) 127; Passingham: Law and Practice in Matrimonial Causes (1974) 39; Bates: Law T. 5 (1971) 6 ff. A.A. Turner: A.C.L.R. 2 (1970) 3, 7, 11; Seidl: Neue Tendenzen 83. Turner nimmt für seine These, "one roof cases" sollten auf den Tatbestand des böswilligen Verlassens beschränkt bleiben, zu Unrecht die Praxis der Gerichte in Kanada und den USA in Anspruch (a.a. O. 7). Vgl. zum kanadischen Recht Deech: M.L.R. 35 (1972) 119, 120; zur Praxis der amerikanischen Gerichte Wadlington: Va.L.Rev. 52 (1966) 61 und 74.

3) Nicht vermögende Ehepaare können sich in England zwar möglicherweise auch ohne Trennung nach § 1 (2) (b) scheiden lassen. (Vgl. dazu Bradley v. Bradley (C.A.) (1973) 1 W.L.R. 1291 ff. und Mouncer v. Mouncer (1972) 1 W.L.R. 321 ff.) Diese "Umleitung" der Verfahren auf das immer noch mit dem Schuldprinzip verbundene Indiz § 1 (2) (b) entspricht aber nicht den Zielen der Scheidungsreform.

4) Seidl: Neue Tendenzen 83.

Angesichts der grundsätzlich bestehenden Möglichkeit, auch in einer Wohnung "getrennt" zu leben, fragt es sich, welche Anforderungen die Rechtsprechung an den Nachweis der Trennung im einzelnen stellt. Die Rechtsprechung hat dazu bisher in zwei Entscheidungen eingehend Stellung genommen:

Im Falle Mouncer v. Mouncer¹⁾ war die Ehe erwiesenermaßen seit längerer Zeit unheilbar zerrüttet. Die Eheleute lebten aber weiterhin mit ihren Kindern in derselben Wohnung. Die Gatten schliefen zwar in getrennten Räumen, der Mann mit dem Sohn, die Frau mit der Tochter. Die Mahlzeiten wurden den Kindern zuliebe aber gemeinsam eingenommen. Außerdem putzte die Frau das ganze Haus, also auch das Schlafzimmer des Mannes. Eine objektiv deutlich erkennbare Trennung nach den Kriterien des "household test" war nicht gegeben.²⁾ Die Anwälte der Ehefrau (Antragstellerin) plädierten deshalb dafür, die Begriffe "miteinander leben" und "in demselben Haushalt" als zwei voneinander unabhängige Tatbestandselemente zu sehen. Der Nachweis, daß die Eheleute subjektiv nicht mehr "miteinander leben", d.h. daß die Ehe unheilbar zerrüttet ist, sollte genügen.³⁾ Wrangham J. hat diese Interpretation abgelehnt und die Auffassung vertreten, daß § 2 (6) als Einheit zu lesen sei.⁴⁾ Er vertrat die Ansicht, die Bestimmung bestätige nur deklaratorisch die zum Scheidungsgrund "böswilliges Verlassen" bereits im früher geltenden Recht entwickelten und dort als "house-

1) (1972) 1 W.L.R. 321 ff. (per Wrangham J.).

2) In dem von Wrangham J. zuvor entschiedenen Fall Hollens v. Hollens (S.J. 115 (1971) 327) waren die Kriterien des "household test" dagegen erfüllt. Er brauchte daher in jener Entscheidung zur Bedeutung des § 2 (6) nicht im einzelnen Stellung zu nehmen.

3) a.a.O. 323 B.C.

4) a.a.O. 323 D.E.

hold test" bezeichneten Kriterien.¹⁾ Den auf § 1 (2) (d) gestützten Scheidungsantrag lehnte er daher ab. In einem neuen Verfahren wurde die Ehe nach § 1 (2) (b) geschieden.²⁾

In Fuller v. Fuller³⁾ lebte der schwerkranke Mann mit seiner Frau und ihrem Liebhaber in einer Wohnung und bezahlte Kostgeld. Er nahm an den gemeinsamen Mahlzeiten teil und wurde von seiner Frau versorgt. Trotzdem lebten die Eheleute nach Auffassung des Court of Appeal nicht "miteinander in demselben Haushalt".⁴⁾ Dem Gericht kam es dabei entscheidend darauf an, daß die Eheleute trotz des äußeren Zusammenlebens erkennbar nicht "wie Mann und Frau miteinander lebten". Der Mann war vielmehr "zahlen-der Gast". Der Court of Appeal gab dem Scheidungsantrag der Frau statt.

In Mouncer v. Mouncer hat sich das Gericht bei der Interpretation des § 2 (6) also stärker auf die Worte "in demselben Hausnalt" gestützt, in Fuller v. Fuller mehr auf die Worte "miteinander leben". Die in Mouncer v. Mouncer verkündeten Grundsätze, daß § 2 (6) einheitlich zu lesen sei und daß der "household test" des früheren Rechts übernommen worden sei, sind in Fuller v. Fuller

1) a.a.O. 323 C. Zustimmung äußern sich G. Brown: N.L.J. 121 (1971) 1042; Todd: Fam.L. 2 (1972) 112; Samuels: L.S.G. 69 (1972) 370; Bates: Law T. 7 (1973) 86; Rosenbaum: J. Family L. 12 (1972/73) 377.

In Santos v. Santos ((1972) 2 W.L.R. 889 ff.) bemerkt auch der C.A. (obiter), daß der "household test" ins neue Recht übernommen worden sei (a.a.O. 899 G). Kurz zuvor bei der Exegese des § 2 (6) betont der C.A. allerdings, daß einfache Ausdrucksformen, die sich nur auf objektiv feststellbare Merkmale beziehen können, bewußt vermieden worden seien (a.a.O. 899 D, E).

2) Dies berichtet Polak: Fam.L. 2 (1972) 18.

3) (1973) 1 W.L.R. 730 ff. (C.A.).

4) Zustimmung äußern sich Denyer: N.L.J. 124 (1974) 736; Knobel: Zerrüttungsprinzip 174. Gretney (Family Law (1976) 136) bezeichnet Fuller v. Fuller als "exceptional case" und meint (a.a.O. Note 43) die Entscheidungen Mouncer v. Mouncer und Fuller v. Fuller seien nicht miteinander vereinbar.

nicht aufgegeben worden. Der anzulegende Maßstab ist aber umfassender und flexibler gestaltet worden.¹⁾ In der Literatur²⁾ wird verschiedentlich gefordert, die Tatsache der Zerrüttung der Ehe, d.h. auch subjektive Tatsachen, bei der Entscheidung darüber, ob eine "Trennung" der Eheleute anzunehmen ist, stärker zu berücksichtigen. Freeman³⁾ weist darauf hin, daß der Zwang, eine objektiv erkennbare Trennung durchzuführen, die Parteien möglicherweise viel zu früh dazu veranlassen könne, alle Beziehungen zueinander abubrechen, so daß Versöhnungsversuche erschwert würden.⁴⁾ Außerdem könnte sich der nur an objektiven Kriterien orientierte "household test" für diejenigen Eheleute sozial diskriminierend auswirken, die in derart bescheidenen Verhältnissen leben,

- 1) Dies zeigt auch deutlich die Bemerkung von Lord Denning M.R. in Fuller v. Fuller (a.a.O. 732 F, G) zu den Ausführungen von Wrangham J. in Mouncer v. Mouncer: "I think the judge put too narrow and limited a construction on the Act."
- 2) Hamblly: F.L.Rev. 5 (1972) 73; Denyer: N.L.J. 124 (1974) 736; Finlay: M.L.R. 38 (1975) 161. In seiner Analyse der zum neuen englischen Scheidungsrecht ergangenen Entscheidungen (in: A.L.J. 46 (1972) 550) meint Finlay, in Mouncer v. Mouncer sei die Gelegenheit verpaßt worden, sich im gerichtlichen Verfahren auf die Tatsache der Zerrüttung zu konzentrieren, anstatt die herkömmlichen, indirekten und ungenauen Test anzuwenden. Auch Bates (Law T. (1973) 86 ff.), der sich grundsätzlich für Mouncer v. Mouncer ausspricht, räumt ein (a.a.O. 86), daß die Entscheidung im Ergebnis nicht befriedige. Ausdrücklich gegen Mouncer v. Mouncer wenden sich außer Finlay (M.L.R. 38 (1975) 161) auch Knobel: Zerrüttungsprinzip 172 f.; Hamblly: F.L.Rev. 5 (1972) 73; Denyer: N.L.J. 124 (1974) 735; Cole: N.L.J. 124 (1974) 172.
- 3) C.L.P. 24 (1971) 196.
- 4) Auf diesen Punkt macht auch Eekelaar (Family Law and Social Policy 153) aufmerksam. Wegen der insbesondere für Frauen mit einer Trennung oft verbundenen erheblichen wirtschaftlichen Schwierigkeiten und der nachteiligen Auswirkungen der Trennung auf Versöhnungsversuche schlägt Eekelaar (a.a.O. 154 und M.L.R. 38 (1975) 250 f.) vor, de lege ferenda die Mitteilung eines Gatten an das Gericht von der Aufhebung der (subjektiven) Ehegemeinschaft genügen zu lassen.

daß sich eine erkennbar getrennte Lebensführung nicht verwirklichen läßt.¹⁾ Hambly²⁾ schlägt deshalb vor, wie die australischen Gerichte³⁾ darauf abzustellen, "ob die eheliche Gemeinschaft im wesentlichen (objektiv oder subjektiv) aufgehört habe zu bestehen".⁴⁾

Die Gesetzesgeschichte des § 2 (6) zeigt allerdings, daß sich der englische Gesetzgeber mit der von ihm gewählten Formulierung bewußt vom australischen Recht abgrenzen wollte.⁵⁾ Vor allem wird es bei der verstärkten Berücksichtigung subjektiver Tatsachen im objektiven Tatbestand des Getrenntlebens, auch unter Zuhilfenahme der von Hambly angebotenen Formel, schwierig, die Grenzen zwischen Trennungstatbestand und Zerrüttungsge-
neralklausel zu finden. Der von der englischen Rechtsprechung geforderte Nachweis einer objektiv erkennbaren und durchgeführten Trennung läßt es zwar nicht zu, den Zerrüttungsgedanken in jedem Fall durchzusetzen, die von der Rechtsprechung gemachte Einschränkung entspricht aber der vom Gesetzgeber getroffenen Entscheidung gegen

-
- 1) Dies war nach dem mitgeteilten Sachverhalt z.B. in *Bradley v. Bradley* (1973) 1 W.L.R. 1291 ff. (C.A.) der Fall. Der die Scheidung begehrende Gatte mußte in *Bradley v. Bradley* wie in *Mouncer v. Mouncer* zur Umstellung seines Antrags auf § 1 (2) (b) (untragbares Verhalten) veranlaßt werden.
 - 2) F.L.Rev. 5 (1972) 73
 - 3) Hambly zitiert aus der Rechtsprechung (zu § 28 des austr. MCA 1959) *Watkins v. Watkins* (1952) 86 C.L.R. 161; *Potter v. Potter* (1954) 90 C.L.R. 391; *Crabtree v. Crabtree* (1963) 5 F.L.R. 307.
 - 4) a.a.O. 73; *Turner* (A.C.L.R. 2 (1970) 4) meint dagegen, die australische Rechtsprechung sei zur Frage der Berücksichtigung subjektiver Elemente keineswegs einheitlich. Ebenso (und ausdrücklich gegen Hambly) *Bates: Law T.* 7 (1973) 86.
 - 5) Vgl. H. of L. Vol. 303, cols. 1344 ff. und Vol. 304, cols. 1082 ff. Auch im "Consensus" (Law Com. No. 15, S. 30 ff.) wurde im Vorschlag Nr. 5 (1) (c) und (d) bewußt die Formulierung "ceased to cohabit" gewählt und nicht die (australische) Fassung "have lived separate and apart".

eine Zerrüttungsgeneralklausel.¹⁾ Der in Fuller v. Fuller vom Court of Appeal entwickelte Maßstab, der noch umfassender und flexibler ist als der im Mouncey v. Mouncey übernommene "household test", trägt dazu bei, den Zerrüttungsgedanken nach Maßgabe der vom Gesetzgeber gewählten Trennungstatbestände möglichst weitgehend durchzusetzen.

An die Feststellung, daß die englische Rechtsprechung für das "Getrenntleben" im Sinne des § 2 (6) eine objektiv erkennbare Trennung fordert, schließt sich die Frage an, ob das räumliche Getrenntleben für die Scheidung der Ehe genügt, oder ob zusätzlich noch die Zerrüttung der Ehe oder eine tiefgehende Störung der ehelichen Gemeinschaft während der Trennungszeit oder im Zeitpunkt der Scheidung nachzuweisen ist.

- b) Zusätzlicher Nachweis des Willens zur endgültigen Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft, auch bei objektiv eindeutiger Trennung der Eheleute

Der Court of Appeal hat in Santos v. Santos²⁾ entschieden, daß die Eheleute in aller Regel³⁾, trotz eindeutig erwiesener räumlicher Trennung, im Sinne des Gesetzes nur dann "getrennt voneinander leben", wenn mindestens ein Ehegatte - das muß nicht unbedingt der spätere Antragsteller sein⁴⁾ - "aufhört, die Ehe als fortbeste-

1) Auch Eekelaar (Family Law and Social Policy 139) ist für das geltende Recht der Auffassung: "... (that) the criterion... must be something other than simply the attitude of one or other of the parties as to the state of the marriage".

2) (1972) 2 W.L.R. 889 ff.

3) Der C.A. betont (a.a.O. 900 D), daß die in dieser Entscheidung niedergelegten Grundsätze nicht verallgemeinert werden dürften.

4) Bromley (L.Q.R. 88 (1972) 332) weist darauf hin, daß es entgegen der von C.A. (a.a.O. 900 H) gegebenen Definition des Getrenntlebens nicht darauf ankommen dürfe, ob der spätere Antragsteller (so der C.A.) oder sein Ehepartner aufhöre, die Gemeinschaft als fortbestehend zu betrachten.

hend anzusehen und beabsichtigt, nie mehr zum anderen Gatten zurückzukehren."¹⁾ Diese Sinnesänderung, durch die der Ablauf der Trennungsfrist in Gang gesetzt wird, brauche dem anderen Gatten aber nicht mitgeteilt zu werden.²⁾

(1) Notwendigkeit eines zusätzlichen subjektiven Tatbestandsmerkmals

Der Court of Appeal begründete seine Entscheidung mit dem Hinweis auf die australische, neuseeländische, amerikanische und kanadische Rechtsprechung zu vergleichbaren Tatbeständen, die sich einheitlich und eindeutig dafür ausgesprochen habe, die rein äußerliche Trennung nicht als "Getrenntleben" gelten zu lassen.³⁾ Dies müsse den Verfassern des Gesetzes bekannt gewesen sein.⁴⁾ Der Wortlaut des § 2 (6) mit den abstrakten Begriffen "household" (statt dem gegenständlichen Wort "house") und "living together" stehe der Berücksichtigung eines zusätzlichen subjektiven Merkmals nicht entgegen.⁵⁾ Mit den Worten "living together" sei in einer ganzen Reihe anderer englischer Gesetze und den dazu ergangenen Entscheidungen immer die subjektive eheliche Gemeinschaft ("consortium") bezeichnet worden.⁶⁾ Eine andere, nur an der objektiven Trennung ausgerichtete Interpretation des Tatbestandes erlaube die einfache Konsensualscheidung⁷⁾ und führe zu absurden Ergebnissen:⁸⁾ Ein auswärts stationierter Soldat, der in zweieinhalb Jahren nicht mehr als sechs Monate zu Hause war, so daß der Lauf der Trennungsfrist

1) a.a.O. 900 H.

2) a.a.O. 397 G und H.

3) a.a.O. 894 E ff.

4) a.a.O. 304 G.

5) a.a.O. 899 C ff.

6) a.a.O. 396 B ff.

7) a.a.O. 899 B.

8) a.a.O. 898 F ff.

nicht durch § 2 (5) unterbrochen wurde, könnte sich nach § 1 (2) (d) scheiden lassen, obwohl er sich mit seiner Frau bis zum allerletzten Abend dieser Zeit bestens verstanden habe.

Diese Interpretation des § 2 (6) schränkt den Anwendungsbereich der Trennungstatbestände zwar ein, ist zur Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens aber notwendig und folgerichtig.¹⁾ Eine Trennungsfrist kann nur dann die unheilbare Zerrüttung der Ehe indizieren, wenn während dieser Zeit auch die subjektive Gemeinschaft ernsthaft gestört war.

In der Literatur²⁾ wird gegen die vom Court of Appeal vertretene Auffassung geltend gemacht, sie entspreche nicht dem Willen des Gesetzgebers³⁾ und der Systematik des Gesetzes.⁴⁾ Die Notwendigkeit, den Willen zur Aufgabe der Ehe zu Beginn der Trennungsfrist nachweisen

1) Ebenso Bromley: L.Q.R. 88 (1972) 330; Eekelaar: Family Law and Social Policy 139. Zustimmend zu dem in Santos v. Santos gefundenen Ergebnis - wenn auch nicht zur Begründung im einzelnen - äußern sich Tolstoy: On Divorce (1971) 98-100; Jackson: Fam.L. 1 (1971) 61; Rosenbaum: J. Fam.L. 12 (1972/73) 379; Denyer: N.L.J. 124 (1974) 736; Knobel: Zerrüttungsprinzip 187, 193; O'Donoghue: L.Q.R. 86 (1971) 411; Freeman: Fam.L. 9 (1979) 5 ("understandable").

2) Gegen das Erfordernis, zu Beginn der Frist zusätzlich zum objektiven Getrenntleben ein subjektives Element nachweisen zu müssen, wenden sich Cretney: S.J. 115 (1971) 295 ff.; ders.: Family Law (1976) 139; Brown: N.L.J. 121 (1971) 1043 und: N.L.J. 122 (1972) 529; Waters: S.J. 116 (1972) 326; Finlay: M.L.R. 38 (1975) 166; Bates: Law T. 7 (1973) 86, 87; Levin: M.L.R. 33 (1970) 637; Puxon: Family Law (1972) 137 (implizit); Bisset-Johnson: Fam.L. 3 (1975) 8; Hamblly: W.L.Rev. 5 (1972) 74; Deech: M.L.R. 35 (1972) 119 (gegen ähnliche Tendenzen im kanadischen Scheidungsrecht). Eekelaar (M.L.R. 38 (1975) 250, 252) will bei objektiv gegebener Trennung von einer widerlegbaren Vermutung der subjektiven Zerrüttung ausgehen.

3) Vgl. H. of L. Vol. 303, cols. 1344 ff.; Vol. 304, cols. 1082 ff.; Auf diesen Gesichtspunkt weisen Eekelaar (Family Law and Social Policy 139) und Freeman (C.L.P. 31 (1978) 116 und Fam.L. 9 (1979) 5) hin.

4) Waters: S.J. 116 (1972) 326.

zu müssen, könnte sich außerdem auf die Bereitschaft der Eheleute zu Versöhnungsversuchen nachteilig auswirken. Sie könnte die Eheleute sogar dazu veranlassen, nur teilweise wahre Angaben zu machen und das Gesetz zu umgehen.¹⁾ Der Richter werde gezwungen, die Ehegeschichte eingehend zu erforschen, um sich vom Nachweis des subjektiven Tatbestandsmerkmals zu überzeugen.²⁾ Dies sei mit den Reformzielen der Vereinfachung und Versachlichung des Verfahrens nicht zu vereinbaren.³⁾

Der "Systematik des Gesetzes" und dem "Willen des Gesetzgebers" sollte bei der Auslegung des § 2 (6) gegenüber der Notwendigkeit, dem Zerrüttungsgedanken Geltung zu verschaffen (§ 1 (1)), aber keine zu große Bedeutung beigemessen werden. Die inzwischen ergangene Entscheidung Piper v. Piper⁴⁾ macht deutlich, daß gegenseitige Besuche der getrennt voneinander lebenden Gatten auch bei längerer Dauer kein "miteinander leben" sind. Dies zeigt, daß die Anwendung der in Santos v. Santos niedergelegten Grundsätze sich nicht generell nachteilig auf Versöhnungsbemühungen auswirken muß. Die Vereinfachung und "Versachlichung" des Verfahrens um jeden Preis läßt sich nur bei offener Anerkennung der Konsensual- oder Konventionalscheidung erreichen,⁵⁾ nicht aber im Rahmen eines Scheidungsrechts,

1) Bromley: L.Q.R. 88 (1972) 331. Er stimmt im Grundsatz der Entscheidung Santos v. Santos zu, weist in seinem Beitrag aber auf eine Reihe der mit dieser Auffassung verbundenen Probleme hin.

2) Darauf weist auch der C.A. in Santos v. Santos hin (a.a.O. 901 A, B).

3) Finlay: M.L.R. 38 (1975) 166; Bates: Law T. 7 (1973) 86; Bisset-Johnson: Fam.L. 3 (1973) 8. Freeman (C.L.P. 31 (1978) 116) meint, zwar sei die "Humanisierung" des Verfahrens trotzdem erreicht worden, aber nur durch Abgehen von den vom C.A. gesetzten Maßstäben.

4) Fam.L. 8 (1978) 243 (C.A.).

5) Knobel: Zerrüttungsprinzip 189, 190.

bei dem Trennungsfristen die unheilbare Zerrüttung der Ehe indizieren sollen.¹⁾ Der Court of Appeal hat im übrigen selbst hervorgehoben, daß die im konkreten Fall gemachten Ausführungen, also auch die Bemerkungen zum Umfang der Sachverhaltsforschung, nicht ohne weiteres verallgemeinert werden dürften.²⁾ Nicht in allen Fällen werden umfangreiche oder peinliche Nachforschungen über Einzelheiten der Ehegeschichte zur Feststellung des subjektiven Tatbestandes erforderlich sein.³⁾ Der vom Court of Appeal vertretenen Auffassung, die zur Durchsetzung des Zerrüttungsprinzips beiträgt, ist daher der Vorrang zu geben.

(2) Inhaltliche Anforderungen an das subjektive Tatsbestandsmerkmal

Der Court of Appeal hat in Santos v. Santos verlangt, die Ehe müsse aus der Sicht eines Gatten endgültig gescheitert sein, um den Lauf der Trennungsfrist in Gang zu setzen.⁴⁾ Er hat außerdem die Auffassung vertreten, die Änderung der inneren Einstellung eines Gatten zur Ehe, die auf den Lauf der Trennungsfrist in Gang setzt, brauche dem anderen Gatten nicht mitgeteilt zu werden. Das wäre gar nicht immer möglich, etwa im Falle der Geisteskrankheit eines Ehepartners. Eine Mitteilungspflicht würde die Tendenz verstärken, die Trennungstatbestände (§ 1 (2) (d) und (e)) dem böswilligen Verlassen (§ 1 (2) (c)) anzugleichen.⁵⁾ Es fragt sich, inwie-

1) Eekelaar: Family Law and Social Policy 139.

2) Santos v. Santos a.a.O. 900 D.

3) Butler weist in einer Untersuchung des neuen englischen Scheidungsrechts (A.L.J. 45 (1971) 173 Note 31) darauf hin, daß sich in der australischen Praxis mit dem Nachweis des "subjektiven Elements" keine Schwierigkeiten ergeben hätten. allerdings, wie er unter Hinweis auf Toose/Watson/Benjaffield (Australian Divorce Law and Practice (1968) RN 408) einräumt, "indem die Gerichte das subjektive Element oft gar nicht eingehend geprüft haben".

4) (1972) 2 W.L.R. 889 (900 H).

5) a.a.O. 897 B bis H.

weit diese beiden, vom Court of Appeal zum Inhalt des subjektiven Tatbestandes des Getrenntlebens gegebenen Hinweise mit dem Ziel vereinbar sind, den Zerrüttungsgrundsatz möglichst weitgehend durchzusetzen.

Die vom Court of Appeal nicht näher begründete Forderung, die Ehe müsse aus der Sicht eines Gatten endgültig gescheitert sein, um den Lauf der Trennungsfrist in Gang zu setzen,¹⁾ schränkt den Anwendungsbereich der Trennungstatbestände ein. Es stellt sich die Frage, ob für die "subjektive Trennung" zu Beginn der Frist nicht auch der Nachweis genügen sollte, daß die Trennung wegen ehelicher Schwierigkeiten bewußt herbeigeführt oder aufrechterhalten wurde. Auch dann könnte der Ablauf der Trennungsfrist die Zerrüttung der Ehe indizieren und die objektive Feststellung der unheilbaren Zerrüttung im Zeitpunkt der Urteilsfindung erlauben. Vom Zerrüttungsgedanken ausgehend ist es nicht begrifflich notwendig, daß die Ehe aus der Sicht eines Gatten schon zu Beginn der Trennungszeit unheilbar zerrüttet ist.²⁾

1) Santos v. Santos a.a.O. 900 H.

2) Diese Auffassung vertritt auch Bromley (L.Q.R. 88 (1972) 332). Dagegen meint Seidl (Neue Tendenzen 79), ein Ehegatte entschlöße sich "wie die Erfahrung lehrt, erst dann zur Trennung, wenn die Ehekrise am Höhepunkt angelangt und die Bereitschaft zur ehelichen Gemeinschaft erloschen ist." Bromley weist (in L.Q.R. 88 (1972) 332) bei seiner Besprechung der Entscheidung Santos v. Santos noch darauf hin, daß die vom Court of Appeal vertretene Auffassung Versöhnungsversuche zwischen den Eheleuten erschweren oder vereiteln könnte. Dem Antragsteller werde es nämlich schwerfallen, nach mehrjähriger Trennungszeit überzeugend nachzuweisen, daß er bzw. sein Partner schon vom ersten Tag der Trennung an die Absicht gehabt habe, "nie mehr zurückzukehren", wenn die Eheleute zwischendurch die Trennung kurzfristig aufgegeben hätten. Nach der inzwischen ergangenen Entscheidung Piper v. Piper (Fam.L. 8 (1978) 243 C.A.) sollte diese Gefahr aber nicht überschätzt werden. In Piper v. Piper hatte der Ehemann seine Frau nach der Trennung noch mehrfach besucht. Seinem Antrag auf Scheidung wurde trotzdem stattgegeben. Dem kurzen Bericht über die Entscheidung ist allerdings nicht zu entnehmen, ob sich der C.A. auch mit der hier erörterten, in Santos v. Santos gemachten, Äußerung auseinandergesetzt hat.

Der vom Court of Appeal gegebene Hinweis, daß die Änderung der inneren Einstellung eines Gatten zur Ehe zu Beginn der Trennungsfrist dem Ehepartner nicht mitgeteilt zu werden brauche, hat unter Umständen zur Folge, daß die Trennungsfrist abläuft, ohne daß der andere Gatte davon Kenntnis hat. Er ist möglicherweise also auch nicht in der Lage, etwas zur Rettung seiner Ehe zu unternehmen.¹⁾ Beispielsweise könnte ein Strafgefangener seiner Frau am Ende der fünfjährigen Haft mitteilen, daß er sich jetzt scheiden lassen werde, und daß er dies seit Beginn seiner Haft so geplant habe. Der "überraschte" Gatte kann dem Scheidungsbegehren aber jederzeit widersprechen und geltend machen, daß die Ehe nicht unheilbar zerrüttet sei (§ 1 (4)). Es ist, vom Zerrüttungsgedanken ausgehend, auch begrifflich nicht notwendig, daß dem Ehepartner über die veränderte Einstellung zur Ehe zu Beginn der Trennungszeit eine förmliche Mitteilung gemacht werden muß. Vom Ziel der möglichst weitgehenden Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens her gesehen ist dem Court of Appeal daher zuzustimmen.²⁾

- 2) Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung nach zweijährigem Getrenntleben (§ 1 (2) (d))

Nach zweijährigem Getrenntleben kann ein Gatte die Auflösung der Ehe nur mit Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung erreichen. Sein Einverständnis mit der Scheidung muß der Antragsgegner ausdrücklich auf einem Formblatt erklären, das er zusammen mit Vordrucken er-

1) Auch der C.A. erörtert diese Konsequenz seiner Auffassung und bezeichnet sie als "unattractive" (a.a.O. 897 G, H).

2) In diesem Punkt äußert sich auch Bromley (L.Q.R. 88 (1972) 331) zustimmend zur Entscheidung des C.A.

hält, die ihn über die Folgen dieser Erklärung unterrichten.¹⁾ Es genügt nicht, daß er sich der Scheidung nicht widersetzt, oder daß aus eindeutigen Indizien geschlossen werden kann, er sei mit der Scheidung einverstanden.²⁾

Es bleibt zu prüfen, ob mit diesem Tatbestand das Zerrüttungsprinzip aufgegeben und die Konsensualscheidungs offen anerkannt wird, oder ob in der ausdrücklichen Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung ein für den Nachweis der Zerrüttung besonders geeignetes Indiz zu sehen ist.

a) Abgrenzung zwischen Zerrüttungs- und Konsensprinzip

In der Literatur³⁾ wird für § 1 (2) (d) gelegentlich die abkürzende, aber mißverständliche Bezeichnung "divorce by consent" gebraucht. Sie könnte vermuten lassen, es handle sich beim Tatbestand der Scheidung nach zweijährigem Getrenntleben im Einverständnis beider Gatten um einen Fall der offen anerkannten, einverständlichen Scheidung. Dies würde dann zutreffen, wenn der übereinstimmende Wille der Gatten der ausschließliche Rechtsgrund der Scheidung wäre.

In § 1 (2) (d) sind aber drei Faktoren (Getrenntleben, Zeitablauf und Einverständnis) zu einem Tatbestand zusammengefügt worden, der die unheilbare Zerrüttung der Ehe indizieren soll. Hegt das Gericht diesbezüglich

1) § 2 (7) i.V.m. R. 16 MCR 1977, Form 5. Samuels (L.S.G. 69 (1972) 371) und Waters (S.J. 116 (1972) 326) wollen Stellvertretung des Anwalts bei der Unterschrift nicht zulassen.

2) McGill (formerly Robson) v. Robson (1972) 1 W.L.R. 237 ff. (Der in Rhodesien lebende Antragsgegner hatte selbst schon ein (ungültiges) Scheidungsurteil erwirkt, seinen Anwälten in England brieflich das Einverständnis mit der Scheidung mitgeteilt und gebeten, von allem weiteren "Papierkrieg" verschont zu bleiben). Ebenso Matcham v. Matcham: Fam.L. 6 (1976) 212.

3) Cretney: Family Law (1976) 134; Seidl: Neue Tendenzen 31.

Zweifel, so kann es das Verfahren aussetzen (§ 6 (2)). Der auf Scheidung gerichtete Wille beider Eheleute ist also nicht bindend für das Gericht. Er ist nicht Rechtsgrund der Scheidung, sondern nur ein zusätzliches Tatbestandsmerkmal.¹⁾ Bei § 1 (2) (d) handelt es sich daher nicht um einen Fall der gesetzlich anerkannten Konsensualscheidungs,²⁾ sondern um einen Zerrüttungstatbestand. Es fragt sich allerdings, inwieweit das Merkmal der ausdrücklichen Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung geeignet ist, zusätzlich zum Getrenntleben der Gatten die unheilbare Zerrüttung der Ehe zu indizieren.

- b) ~~Bestätigung der ausdrücklichen Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung als Hinweis auf die Zerrüttung der Ehe.~~

Sind beide Gatten davon überzeugt, daß ihre Ehe nicht mehr zu retten ist und beantragen sie deshalb einverständlich die Scheidung, so kommt dem gemeinsamen Scheidungswunsch der Eheleute ein hoher Indizwert für die Zerrüttung der Ehe zu.³⁾ Es ist zu prüfen, ob dies auch

1) Auf diesen Unterschied zwischen Konsensualscheidungs und der Berücksichtigung des übereinstimmenden Willens der Eheleute zur Scheidung als zusätzlichem Tatbestandsmerkmal hat schon Lord Walker im Bericht der Morton C. (S. 340/41) großen Wert gelegt. In PA (RN 59 (a), 80) und F. of Ch. (RN 84, 120) wird diese Unterscheidung übernommen. Auch dem kanadischen "Special Joint Committee on Divorce (Ottawa 1967, S. 98-101, 133) ist es auf diese Differenzierung besonders angekommen.

2) Der C.A. bestätigt dies in Santos v. Santos (1972) 2 W.L.R. 889 (899 B): "Unless - contrary to our view - the Act intended to permit divorce by consent simpliciter ...".

3) F. of Ch. RN 71, 73; ebenso PA RN 59 (a) (S. 41).

für die in § 1 (2) (d) vorgesehene ausdrückliche Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung zutrifft.

Aus § 1 (2) (d) ergibt sich nicht, daß der Antragsgegner sein Einverständnis mit der Scheidung nur mit der - vom Gericht nachprüfaren - Begründung erteilen darf, auch seiner Überzeugung nach sei die Ehe unheilbar zerrüttet. Der Antragsgegner braucht die Motive seines Verhaltens bei § 1 (2) (d) nicht offenzulegen. Er kann seine Zustimmung zur Scheidung ohne Angabe von Gründen erteilen oder verweigern. Er kann die Zustimmung auch unter Bedingungen erteilen, etwa mit der Maßgabe, daß der Antragsteller die Verfahrenskosten übernimmt¹⁾, oder besonders günstige Regelungen für den Unterhalt oder die Vermögensverteilung trifft. Der Antragsgegner, der seine Zustimmung zur Scheidung nach § 1 (2) (d) erteilt, kann von der unheilbaren Zerrüttung der Ehe überzeugt sein. Dies muß aber nicht unbedingt der Fall sein. Daher bedeutet auch die Verweigerung der Zustimmung zur Scheidung durch den Antragsgegner nicht notwendigerweise, daß die Ehe aus seiner Sicht nicht unheilbar zerrüttet ist. Mancher Ehegatte ist einfach zu bequem, um auf den Scheidungsantrag zu reagieren, oder aber er bleibt untätig, um den Partner zu schikanieren.²⁾ Es wird auch

1) Vgl. Beales v. Beales (1972) 2 W.L.R. 972 (980). Damit war den Eheleuten bis zur Reform der "Legal Aid" Bestimmungen (im Jahre 1977) von Rechts wegen die Möglichkeit eröffnet worden, ihre Scheidungskosten auf die Staatskasse abzuwälzen, sofern sich nur einer der Gatten (meist die nicht verdienende Ehefrau) für "Legal Aid" qualifizierte.

2) Westcott (Fam.L. 8 (1978) 212) berichtet, manche Eheleute seien überzeugt, sie könnten gegen den Scheidungsantrag des Ehepartners gar nichts mehr unternehmen, nachdem sie (seit 1977) keine Möglichkeit mehr haben, im Scheidungsverfahren im Rahmen des "Legal Aid" Verfahrens unentgeltlich anwaltschaftliche Hilfe in Anspruch zu nehmen. (Zum Wegfall der "Legal Aid" im Scheidungsverfahren ab 1977 vgl. unten S. 172 f.)

Fälle geben, in den ein Gatte trotz der Erkenntnis, daß die Ehe am Ende ist, aus religiösen Gründen sein Einverständnis mit der Scheidung nicht anders als durch Schweigen zum Ausdruck bringen kann.¹⁾

Die auf ihre Motivation hin nicht näher untersuchte Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung bietet also keine Gewähr dafür, daß beide Eheleute ihre Ehe als endgültig gescheitert betrachten.²⁾ Das Merkmal der ausdrücklichen Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung nach § 1 (2) (d) ist deshalb nur in beschränktem Rahmen als Zerrüttungsindiz tauglich. Es dient vornehmlich dazu, den Schutz des Antragsgegners vor einer nicht gewollten Scheidung und deren Folgen zu erhöhen.³⁾ Es geht aber zu weit, wenn Knobel⁴⁾ dem Zustimmungserfordernis in § 1 (2) (d) jede materielle Bedeutung (als Indiz der Zerrüttung) abspricht und behauptet, das Merkmal sei nur "Prozeßvoraussetzung".

1) Nach der in den Reformvorlagen ursprünglich enthaltenen Fassung "does not object to ..." wäre die Scheidung in den soeben genannten Fällen möglich gewesen. Erst im House of Lords (im Oktober 1969) wurde das Erfordernis der ausdrücklichen Zustimmung in das Gesetz aufgenommen. Vgl. H. of L. Vol. 303, cols. 1206 ff. Gegen das Erfordernis der ausdrücklichen Zustimmung wendet sich Finlay: A.L.J. 46 (1972) 550, 553; a.A. Bates: Law T. 7 (1973) 87, 88; Seidl: Neue Tendenzen 89.

2) Vgl. Müller-Freienfels: Ehe und Recht 132. Auch das von der Law C. in F. of Ch. RN 83, 112 befürwortete Verifizierungsverfahren hätte diese Gewähr nicht geboten, sondern nur sichergestellt, daß das Einverständnis frei von Willensmängeln zustande kommt.

3) Gegen diese "Überbetonung" des Schutzgedankens durch § 1 (2) (d) wendet sich Knobel: Zerrüttungsprinzip 206, 207.

4) Zerrüttungsprinzip 199.

3) Scheidung nach fünfjährigem Getrenntleben (§ 1 (2) (e))

Die in § 1 (2) (e) geforderte fünfjährige Trennung ist im Vergleich zu der bei ausdrücklicher Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung nach § 1 (2) (d) genügenden Zweijahresfrist sehr lang. Es fragt sich deshalb, ob mit dieser Fünfjahresfrist das zum Nachweis der Zerrüttung erforderliche Mindestmaß überschritten wird, so daß die Durchsetzung des Zerrüttungsprinzips mit Hilfe des § 1 (2) (e) eingeschränkt wird.

a) Systematisches Verhältnis zwischen § 1 (2) (e) und § 1 (2) (d) - Zur Kritik am Erfordernis der fünfjährigen Trennungsfrist bei § 1 (2) (e)

Die Law Commission, auf deren Vorschlag die Festsetzung der Fristen im neuen englischen Scheidungsrecht zurückgeht, bemerkt in Field of Choice¹⁾ daß das Gericht die unheilbare Zerrüttung und die Erfolglosigkeit weiterer Versöhnungsversuche nach zwei Jahren ebenso gut feststellen könne wie nach fünf Jahren. Außerdem hat sich gezeigt, daß der nicht näher auf ihre Motive hin überprüften Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung nur geringer Indizwert für die Zerrüttung der Ehe zukommt.²⁾ In der Literatur³⁾ wird deshalb teilweise die Auffassung vertreten, die unheilbare Zerrüttung sei bereits durch zweijähriges Getrenntleben erwiesen. Die Verlängerung der Trennungsfrist auf fünf Jahre bei fehlender Zustimmung des Antragsgegners sei deshalb nicht vereinbar mit dem Zerrüttungsprinzip. Dem An-

1) RN 95 (S. 46 oben).

2) Vgl. oben S. 110, 111.

3) Holden: J.C.L.Q. 20 (1971) 69; Butler: A.L.J. 45 (1971) 177, 178; Knobel: Zerrüttungsprinzip 217. Dabei geht Knobel davon aus, die in § 1 (2) (d) zusätzlich geforderte ausdrückliche Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung sei nur eine den Schutz des Antragsgegners erhöhende, besondere Prozeßvorsetzung, der aber keine die Vermutung der Zerrüttung verstärkende Bedeutung zukomme (a.a.O. 199). Vgl. dazu oben S. 111.

tragsgegner werde damit nur ein "Erpressungswerkzeug" in die Hand gegeben.

Die Systematik des Gesetzes und die Gesetzesgeschichte¹⁾ sprechen eher für die gegenteilige Auffassung.²⁾ Danach ist § 1 (2) (e) der Grundtatbestand, dessen fünfjährige Frist sich auf zwei Jahre verkürzt, wenn zum Getrenntleben weitere Anzeichen der unheilbaren Zerrüttung hinzutreten, sei dies eine besonders böswillige Absicht beim Verlassen des Partners (§ 1 (2) (c)), oder dessen Zustimmung zur Scheidung (§ 1 (2) (d)). Zwar besteht nicht in jedem Fall die Gewähr, daß die Zustimmung zur Scheidung nur erteilt wird, weil beide Eheleute von der Zerrüttung der Ehe überzeugt sind.³⁾ Auch ist nicht zu verkennen, daß für die Verkürzung der Frist bei § 1 (2) (d) nicht nur der Indizwert der Zustimmung des Antragsgegners maßgebend war, sondern der Wunsch, diese mit weniger Streit zwischen den Gatten verbundene Form der Scheidung möglichst "populär" zu machen.⁴⁾ Der Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung läßt sich aber trotzdem für den Regelfall nicht jeglicher Indizwert absprechen.⁵⁾ Ob die vom Gesetzgeber in § 1 (2) (c) und (d) ausgewählten zusätzlichen Kriterien eine Verkürzung der Frist um drei Jahre rechtfertigen und ob beim Grundtatbestand zum Nachweis der Zerrüttung tatsächlich ein

1) Vgl. dazu F. of Ch. RN 91 ff.

2) Vgl. Seidl: Neue Tendenzen 89.

3) Vgl. oben S. 110, 111.

4) Vgl. F. of Ch. RN 93. Wird dem Gesichtspunkt der Humanisierung der Scheidung entscheidende Bedeutung beigemessen, so müßte die Zerrüttungsvermutung bei § 1 (2) (d) konsequenterweise sogar unwiderlegbar sein. Darauf weist Diekmann (ZRP 1971, 193 ff.) hin.

5) Vgl. oben S. 111; F. of Ch. RN 95; Seidl: Neue Tendenzen 89. Das Editorial in N.L.J. 116 (1966) 150 lehnt die an den Konsens der Gatten anknüpfende Fristverkürzung dagegen mit der Begründung ab, das Fehlen jeglicher Übereinstimmung lasse eine noch viel tiefere Zerrüttung erkennen.

fünfjähriges Getrenntleben erforderlich ist, bleibt letztlich eine vom Gesetzgeber zu verantwortende, politische Entscheidung.¹⁾ In Anbetracht der langen Frist wird ein zur Scheidung entschlossener Gatte seinen Antrag auf Scheidung allerdings nur dann auf § 1 (2) (e) stützen, wenn die anderen "Zerrüttungsindizien" nicht zum Ziele führen. Es fragt sich daher, in welchen Fällen der Zerrüttungsgedanke nur mit Hilfe des § 1 (2) (e) durchgesetzt werden kann.

b) Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens mit Hilfe des § 1 (2) (e)

Bei § 1 (2) (e) muß der Antragsteller nur die Tatsache des fünfjährigen Getrenntlebens i.S. des § 2 (6) nachweisen. Es kommt also nicht darauf an, welcher Ehegatte die Trennung "verursacht" hat,²⁾ oder ob ein Gatte, insbesondere der Antragsteller, für das Scheitern der Ehe ausschließlich oder überwiegend verantwortlich zu machen ist. § 1 (2) (e) eröffnet also auch dem "schuldigen" Ehepartner, abgesehen von den Einschränkungen der §§ 5 und 10 (2) bis (4), die Möglichkeit, sich gegen den Willen des "schuldlosen" Gatten scheiden zu lassen.³⁾ Auf § 1 (2) (e) wird der die Scheidung be-

1) Darauf weist auch die Law C. in F. of Ch. RN 102 a.E. ausdrücklich hin.

2) Im neuseeländischen Scheidungsrecht kommt es beim Tatbestand des dreijährigen Getrenntlebens dagegen darauf an, welcher Gatte die Trennung verursacht hat, wenn der Antragsgegner der Scheidung widerspricht. (§ 2 Divorce and Matrimonial Causes Amendment Act 1921). Die Morton C. hatte einen ähnlichen Vorschlag unterbreitet (Vgl. oben S. 20 (1b)). Zu den mit Schuld-elementen im Trennungsbegriff entstandenen Problemen im neuen kanadischen Scheidungsrecht vgl. Deech: M.L.R. 35 (1972) 116 ff.; Payne: Buff.L.Rev. 18 (1968/69) 129.

3) Bei einem Antrag nach § 1 (2) (e) ist es nicht zulässig, für die Kostenentscheidung "Schuldfeststellungen" zu treffen. (Chapmann v. Chapmann (1972) 3 All E.R. 1089 ff.). Es ist auch nicht zulässig, Widerklage zu erheben, um das "Stigma des Antragsgegners" nicht einseitig tragen zu müssen. (Parsons v. Parsons (1975) 1 W.L.R. 1273 ff.).

gehrende Gatte seinen Antrag daher immer dann stützen, wenn er keines der immer noch mit dem Schuldprinzip zusammenhängenden Indizien (§ 1 (2) (a), (b), (c)) nachweisen kann.¹⁾ Die Notwendigkeit, vom Indiz des fünfjährigen Getrenntlebens Gebrauch machen zu müssen, kann sich insbesondere in den Grenzfällen ergeben, in denen ein "Verhalten" des Ehepartners i.S. des § 1 (2) (b) nicht gegeben ist,²⁾ z.B. bei einer Verurteilung zu längerer Freiheitsstrafe.³⁾ § 1 (2) (e) kommt auch dann zur Anwendung, wenn der Antragsgegner seine Zustimmung zur Scheidung nach § 1 (2) (d) nicht geben will - sei es aus religiösen Gründen, aus Schikane, oder weil er sich finanziell nicht ausreichend gesichert fühlt,⁴⁾ oder aber weil er infolge mangelnder Einsichtsfähigkeit die Zustimmung nach § 1 (2) (d) nicht erteilen kann.⁵⁾ Sind beide Eheleute auf Dauer psychisch derart krank,

1) Auf die Subsidiarität des § 1 (2) (e) weist Lord Denning MR in *Chapmann v. Chapman* (1972) 3 All E.R. 1089 (1090) ausdrücklich hin.

2) Vgl. dazu oben S. 79, 80.

3) Im Verlauf der Reformdiskussion in England ist nie ernsthaft erwogen worden, Sonderregelungen für den Fall zu entwerfen, daß ein Ehegatte eine Freiheitsstrafe verbüßen muß. Eine diskriminierende Behandlung des Gefangenen im Ehescheidungsrecht könnte die Bemühungen um seine Resozialisierung gefährden; vgl. Miller-Freienfels: D.J.T. 1970, M 25.

4) Vgl. oben S. 110.

5) Fehlt dem Antragsgegner die Einsichtsfähigkeit, die auch zum Eingehen der Ehe notwendig wäre, so ist die Einwilligung unwirksam (*Mason v. Mason* (1972) 3 W.L.R. 408 ff. per Sir G. Baker P.). Die Frage, ob ein Prozeßpfleger die Zustimmung erteilen kann, wird von Sir G. Baker P. (a.a.O. 409 A) verneint; die Frage, ob der "Court of Protection" (Vormundschaftsgericht) die Zustimmung geben kann, wird (a.a.O. 408 H) offengelassen. Bei einem Antrag auf Scheidung nach § 1 (2) (e) wegen Geisteskrankheit des Antragsgegners sind keine zusätzlichen Erfordernisse (z.B. Unheilbarkeit) nachzuweisen. (Passingham: *Law and Practice in Matrimonial Causes* (1974) 43). Yelton (*Fam.L.* 4 (1974) 67) geht (zu Unrecht) offenbar davon aus, daß die Härteklausele (§ 5) den geisteskranken Antragsgegner regelmäßig vor einer Scheidung nach § 1 (2) (e) schütze.

daß keiner von ihnen den Entschluß zur Aufhebung der Gemeinschaft fassen kann, so kommt nach den von Court of Appeal in Santos v. Santos¹⁾ niedergelegten Grundsätzen zur Notwendigkeit des subjektiven Elements beim "Getrenntleben"²⁾ auch eine Scheidung nach § 1 (2) (e) nicht in Betracht.³⁾ Ist ein Ehegatte verschollen, so greift die Sonderregelung des § 19 ein.

Insgesamt gesehen zeigt sich, daß in vielen Fällen unheilbarer Zerrüttung die Scheidung nur nach § 1 (2) (e) möglich ist. Dem Tatbestand kommt eine infolge seiner langen Frist zwar nur subsidäre, für die möglichst weitgehende Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens aber wichtige Bedeutung zu.

- 4) Bedeutung der Trennungstatbestände für die Durchsetzung des Zerrüttungsprinzips.

Im Gegensatz zur Zerrüttungsgeneralklausel kann der Zerrüttungsgedanke mit Hilfe der Trennungstatbestände nur beim Nachweis einer objektiv erkennbaren Trennung, also doch nur in beschränktem Rahmen, durchgesetzt werden. An den Nachweis des Getrenntlebens im scheidungsrechtlichen Sinn können allerdings sehr unterschiedliche Anforderungen gestellt werden. Außerdem kann das Recht zur Scheidung von zusätzlichen Erfordernissen, z.B. fehlender "Schuld" des Antragstellers, abhängig gemacht werden.⁴⁾ Durch die Ausgestaltung der Trennungstatbestände im einzelnen kann die Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens also nochmals erheblich eingeschränkt werden. Es fragt sich daher, wie die im englischen Recht

1) (1972) 2 W.L.R. 889 ff.

2) a.a.O. 900; vgl. dazu oben S. 101 f.

3) Der C.A. hat in Santos v. Santos (a.a.O. 900) allerdings betont, er wolle keine allgemein gültigen Regeln festlegen. Freeman (C.L.P. 31 (1978) 116) will bei Geisteskrankheit beider Gatten die objektive Trennung ausnahmsweise genügen lassen.

4) Vgl. oben S. 114 Note 2).

gewählte Lösung einzuordnen ist, insbesondere welche Bedeutung den Trennungstatbeständen in der Praxis für die Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens zukommt.

Für die Anwendung der Trennungstatbestände im englischen Recht kommt es nicht mehr darauf an, ob ein Gatte allein oder überwiegend für die Trennung oder das Scheitern der Ehe verantwortlich zu machen ist. Der Scheidung wegen Getrenntleben haftet kein Stigma mehr an.¹⁾ Bei den Trennungstatbeständen hat sich das englische Recht vom Schuldprinzip also völlig gelöst.²⁾ Der Beginn des Ablaufs der Trennungsfrist hängt nicht von der Zustimmung des Antragsgegners ab. Er braucht darüber auch nicht ausdrücklich unterrichtet zu werden. Die Trennung muß dem Gericht oder einer Behörde nicht förmlich angezeigt, oder vom Gericht angeordnet werden.³⁾ Getrenntleben ist auch in einer Wohnung möglich, sofern die Lebensführung erkennbar voneinander geschieden ist.⁴⁾ Die weite Fassung des Begriffs "Getrenntleben" im englischen Recht erlaubt es also, den Zerrüttungsgedanken weitgehend durchzusetzen.

- 1) Der C.A. hat dies in *Collins v. Collins* ((1972) 1 W.L.R. 689 ff.) für die Scheidung nach § 1 (2) (e) ausdrücklich festgestellt. Zur Frage, ob sich der Antragsgegner wegen des "Stigmas der Scheidung" auf die Härteklausel (§ 5) berufen kann, vgl. unten S. 131, 132.
- 2) Zur Frage, inwieweit es bei den speziell die Trennungstatbestände einschränkenden Scheidungshindernissen des § 5 und des § 10 (2) bis (4) noch auf das "Verschulden" eines Gatten ankommt, vgl. unten S. 130, 134 f., 145 f.
- 3) In § 4 des neuseeländischen *Divorce and Matrimonial Causes Amendment Act 1920* ist dagegen vorgesehen, daß die dreijährige Trennungsfrist nur dann abzulaufen beginnt, wenn die Trennung durch Gerichtsbeschuß angeordnet oder genehmigt wurde, oder wenn die Parteien eine förmliche Trennungsvereinbarung getroffen haben.
- 4) Vgl. oben S. 96 f.

Bei § 1 (2) (d) wird die Möglichkeit, den Zerrüttungsgedanken durchzusetzen, durch das Erfordernis der ausdrücklichen Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung eingeschränkt. Dieses zusätzlich nachzuweisende Tatbestandsmerkmal dient vornehmlich dem Schutz des Antragsgegners und nicht dem Nachweis der Zerrüttung.¹⁾ Von allen anhängig gemachten Scheidungsanträgen werden nur 24 Prozent auf § 1 (2) (d) gestützt.²⁾ Die während der Reformarbeiten gehegte Erwartung, zerrüttete Ehen zum allergrößten Teil mit Hilfe vom § 1 (2) (d) in einem einfachen und humanen Verfahren scheiden zu können,³⁾ hat sich demnach nicht erfüllt.⁴⁾ Die praktische Bedeutung der Norm zeigt, daß der Zerrüttungsgrundsatz mit diesem Tatbestand tatsächlich nur in beschränktem Rahmen durchgesetzt werden kann.

Die Bedeutung der Möglichkeit, den Zerrüttungsgedanken mit Hilfe des § 1 (2) (e) durchzusetzen, wird in der Praxis durch die lange Trennungsfrist eingeschränkt. Die nach dem Inkrafttreten des neuen Scheidungsrechts zunächst hohe Zahl von Scheidungsanträgen gemäß § 1 (2) (e) zeigt, daß ein großes Bedürfnis für diese Regelung bestand, um viele, schon seit Jahren unheilbar zerrüttete Ehen formell auflösen zu können.⁵⁾ Der in-

1) Vgl. oben S. 111.

2) Vgl. die statistischen Angaben unten S. 191

3) Vgl. Lord Reid H. of L. Vol. 303, col. 351; Viscount Dilhorne a.a.O. col. 366; F. of Ch. RN 93, 58 (h), (l), (m); N. Wilson: N.L.L. 127 (1967) 310 (Begründung seiner Vorlage); Sir J. Simon: Ridell L. 3235

4) Skeptisch gegenüber den gehegten Erwartungen hatte sich Morris bereits 1971 geäußert (The End of Marriage (1971) 154), ebenso Waters (S.J. 114 (1970) 728), Seidl (Neue Tendenzen (1973) 79, 80). Eckelaar (Family Law and Social Policy 142) führt dieses Ergebnis auch auf die mit dem "Getrenntleben" im Sinne des Gesetzes verbundenen praktischen Schwierigkeiten und rechtlichen Unsicherheiten zurück.

5) Chester (Divorce in Europe (1977) 81) sieht hierin die eigentliche Bedeutung der Scheidungsreform von 1969. Vgl. auch F. of Ch. RN 53 ff., insb. RN 51.

zwischen geringe prozentuale Anteil der Anträge nach § 1 (2) (e) an der Gesamtzahl aller Scheidungen¹⁾ deutet darauf hin, daß der Tatbestand infolge der langen Frist eine gegenüber den anderen Indizien subsidiäre²⁾, für die Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens aber weiterhin wichtige Funktion erfüllt.

Die während der Reformarbeiten von Gegnern der Reform geäußerte Befürchtung, daß § 1 (2) (e) nur "Casanovas" und Männern mit angegrauten Schläfen dazu diene, ihre Gefährtinnen auf billige Weise loszuwerden und zum Wegbereiter der "leichten Scheidung" und des moralischen Verfalls werde,³⁾ hat sich nicht bewahrheitet.⁴⁾ Die Regelung hat also nicht dazu geführt, daß der Zerrüttungsgrundsatz innerlich ausgehöhlt und der Scheidung aufgrund subjektiver Willkür der Eheleute Tür und Tor geöffnet worden wäre.

1) Vgl. die statistischen Angaben unten S. 191.

2) Lord Denning M.R. weist in Chapman v. Chapman (1972) 3 All E.R. 1089 (1090) ausdrücklich daraufhin, daß ein Antragsteller sein Scheidungsbegehren nur dann gemäß § 1 (2) (e) begründen solle, wenn er sich nicht auf die anderen Indizien stützen könne.

3) Vgl. z.B. Mahon: H. of C. Vol. 784 col. 2034 ("a philanderer's paradise"); Lady Summerskill: H. of L. Vol. 303, col. 307 ("Casanova's Charter"). Weitere Zitate finden sich bei Freeman: C.L.P. 24 (1971) 198.

4) Gegen die negative Bewertung des Tatbestandes durch die Gegner der Scheidungsreform wandten sich ausdrücklich Lord Gaitskill: H. of L. Vol. 303, col. 344; ebenso Freeman: C.L.P. 24 (1971) 197, 198 und Fam.L. 9 (1979) 6; Maidment: N.L.J. 129 (1979) 200; Ed: N.L.J. 125 (1975) 710.

Langjährige Erfahrungen mit einem vergleichbaren Tatbestand in Neuseeland zeigen, daß dort die Mehrzahl aller Frauen nur nach 15 bis 24-jähriger Ehedauer, die Mehrzahl der Männer nur nach 20 bis 24-jähriger Ehedauer von dieser Scheidungsmöglichkeit Gebrauch machen. (Vgl. die statistischen Angaben unten S. 194, 195.) Eine vergleichbare Aufschlüsselung der bei der Scheidung bereits zurückgelegten Ehejahre ist für England nicht verfügbar. Es ist aber festzustellen, daß in England wie Neuseeland über die Hälfte aller, mit mehrjährigem Getrenntleben begründeten Anträge von Frauen eingereicht werden. (Vgl. dazu die statistischen Angaben unten S. 192.)

IV. Einschränkung des Zerrüttungsprinzips durch Scheidungs-
hindernisse

Die bisher durchgeführte Untersuchung hat gezeigt, in welchem Umfang sich der Übergang vom Schuldprinzip zum Zerrüttungsprinzip durch die "Indizlösung" und die Auswahl und Formulierung der einzelnen Indizien vollzogen hat. Auch wenn der Antragsteller die unheilbare Zerrüttung der Ehe diesen Regeln entsprechend nachweist, kann das Gericht die Scheidung unter bestimmten Voraussetzungen aber ablehnen oder die Rechtskraft des Scheidungsurteils aufschieben.

- (1) Ein nur auf das Indiz des fünfjährigen Getrenntlebens gestützter Scheidungsantrag ist abzulehnen, wenn die Scheidung für den Antragsgegner eine schwere finanzielle oder sonstige Härte bedeuten würde und es unter Berücksichtigung aller Umstände falsch wäre, die Ehe zu scheiden (§ 5 - Härteklause).
- (2) Die Rechtskraft des Scheidungsurteils kann (auf Ersuchen des Antragsgegners) aufgeschoben werden, wenn sich das Scheidungsurteil nur auf das Indiz des zwei- oder fünfjährigen Getrenntlebens stützt und für den Antragsgegner keine ausreichenden finanziellen Vorkehrungen getroffen worden sind (§ 10 (2) bis (4)).
- (3) Die Rechtskraft des Scheidungsurteils ist in der Regel trotz erwiesener unheilbarer Zerrüttung der Ehe auch dann aufzuschieben, wenn für das Wohl der Kinder der Familie noch keine ausreichenden Vorkehrungen getroffen worden sind (§ 41).
- (4) Ein innerhalb der ersten drei Ehejahre eingereichter Scheidungsantrag ist - abgesehen von eng umgrenzten Ausnahmefällen - abzulehnen (§ 3).

Es wird zu prüfen sein, inwieweit diese im Gesetz vorgesehenen Scheidungshindernisse¹⁾ die Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens in der Praxis tatsächlich einschränken und ob sie (zumindest teilweise) Gesichtspunkten Rechnung tragen, die dem Schuldprinzip zuzurechnen sind.

-
- 1) Im englischen Scheidungsrecht gibt es - außer den aufgezählten Scheidungshindernissen - noch weitere Bestimmungen, die im Einzelfall zur Ablehnung des Antrags auf Scheidung, zur Aufhebung oder zum Aufschub des Scheidungsurteils führen können. Hierzu gehört die Möglichkeit, ein auf § 1 (2) (d) gestütztes Urteil aufheben zu lassen, wenn die Zustimmung des Antragsgegners durch eine vom Antragsteller verübte Täuschung erreicht worden war (§ 10 (1)), sowie die für den "Queen's Proctor" (§ 8) oder jeden anderen Interessierten (§ 9) gegebene Möglichkeit, im Verfahren zu intervenieren, und die Rechtskraftherklärung des Urteils zu verhindern. Auch die Befugnis des Gerichts, das Verfahren bei begründeten Versöhnungsaussichten auszusetzen (§ 6 (2)), kann zum Aufschub des Urteils führen. Die Vorschriften, die der Erleichterung der Aussöhnung der Ehegatten dienen sollen (§ 2 (1) bis (5)), können zum Scheidungsverbot werden, wenn die Gatten nach dem Vorfall, auf den der Scheidungsantrag gestützt wird, länger als sechs Monate zusammengelebt haben.

Im Gegensatz zu den im Text aufgezählten Scheidungshindernissen sind diese Bestimmungen von ihrem Normzweck her gesehen aber nicht als Einschränkung des Zerrüttungsgedankens gedacht. Sie sollen nur sicherstellen, daß die unheilbare Zerrüttung der Ehe nicht voreilig, oder (infolge eines Irrtums oder einer Täuschung) zu Unrecht angenommen wird.

- 1) Einschränkung der Scheidungsmöglichkeit nach fünfjährigem Getrenntleben durch die Härteklausel (§ 5)

Einem nur auf das Indiz des fünfjährigen Getrenntlebens (§ 1 (2) (e)) gestützten Antrag auf Scheidung kann der Antragsgegner¹⁾ erfolgreich widersprechen (§5), wenn ihn durch den Ausspruch der Scheidung eine schwere finanzielle oder andere Härte treffen würde und es in Anbetracht aller Umstände, insbesondere des Verhaltens der Eheleute, falsch wäre, die Ehe zu scheiden. Die Härteklausel setzt sich also aus drei Tatbestandsteilen zusammen:

- (a) Dem Merkmal der schweren finanziellen Härte,
- (b) dem Merkmal einer anderen schweren Härte und
- (c) einer an die Feststellung der Härtelage anknüpfenden Interessenabwägung, ob es in Anbetracht aller Umstände, insbesondere des Verhaltens der Eheleute, falsch ist, die Ehe zu scheiden.

Die Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens mit Hilfe des § 1 (2) (e) könnte durch die Anwendung der Härteklausel in der Praxis weitgehend eingeschränkt werden, wenn die Rechtsprechung an den Nachweis der schweren Härte keine strengen Anforderungen stellt und im Rahmen der Interessenabwägung dem Zerrüttungsgedanken keine besondere Bedeutung beimißt. Es wird daher zu prüfen sein, welche Grundsätze die Rechtsprechung zur Anwendung der Härteklausel im neuen Recht entwickelt hat.

-
- 1) Die Begriffe "Antragsteller" und "Antragsgegner" werden weiterhin in dem auf den Scheidungsantrag bezogenen Sinn gebraucht. Der nach § 5 der Scheidung widersprechende Gatte stellt zwar auch einen "Antrag", wird der Deutlichkeit halber aber weiterhin als "Antragsgegner" oder "widersprechender Gatte" bezeichnet.

- a) Interpretation des Merkmals "schwere finanzielle Härte" durch die Rechtsprechung

aa) Allgemeine Grundsätze

Eine "schwere finanzielle Härte" ("grave financial hardship") ist nach den von der Rechtsprechung¹⁾ entwickelten Grundsätzen dann anzunehmen, wenn die Nachteile erheblich über das Normalmaß der mit einer Scheidung in aller Regel verbundenen materiellen Einbußen hinausgehen. Nur besondere Umstände im Einzelfall können die Ausnahme von der Regel "Scheidung bei Zerrüttung" rechtfertigen.²⁾ Die Härte muß sich für den widersprechenden Gatten bei objektiver Betrachtung³⁾, unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles⁴⁾, unmittelbar aus der Scheidung ergeben. Als Bezugspunkt für das Ausmaß der durch die Scheidung verursachten finanziellen Einbußen gilt der tatsächliche Lebensstandard des widersprechenden Ehegatten vor der Scheidung,⁶⁾ nicht die Stellung, die ihr als Ehefrau vielleicht (auch künftig) zukommen würde.⁷⁾ Die Berufsaus-

1) Reiterbund v. Reiterbund (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 375 (381 G per Megaw L.J.).

2) Burvill v. Burvill: Fam.L. 4 (1974) 121.

3) Rukat v. Rukat (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 201 (210 E).

4) Banik v. Banik (No. 1) (1973) 1 W.L.R. 860 (864 A per Davies L.J.); Talbot v. Talbot: Fam.L. 2 (1972) 16; Parker v. Parker (1972) 2 W.L.R. 21 (Maßnahmen des Antragstellers zur Beseitigung der Härtefrage sind zu berücksichtigen); Mathias v. Mathias (C.A.) (1972) 2 W.L.R. 201 (207 H.); Dorell v. Dorell (1972) 1 W.L.R. 1087 (1093 H).

5) Talbot v. Talbot: Fam.L. 2 (1972) 16 per Dunn J.

6) Banik v. Banik (No. 2): Fam.L. 3 (1973) 174: Position der vom Ehemann bereits seit Jahren verlassenen und in Indien zurückgebliebenen Frau.

7) Dieser (hypothetische) Maßstab soll nach Banik v. Banik (No. 2) a.a.O. bei der Entscheidung über die Höhe der Unterhaltszahlung gem. §§ 23 ff. Anwendung finden.

bildung des widersprechenden Gatten,¹⁾ seine derzeitigen Verdienstmöglichkeiten,²⁾ sein Gesundheitszustand³⁾ und sein Alter, die Dauer der tatsächlichen Ehegemeinschaft und die Zeit des Getrenntlebens⁴⁾ sind bei der Prüfung des Merkmals "schwere finanzielle Härte" von Bedeutung. Bei jungen und gesunden Eheleuten wird kaum je ein Härtefall angenommen. Den Widerspruch der zwei- und drei- und dreißigjährigen, erwerbsfähigen Ehefrau im Fall Mathias v. Mathias⁵⁾ hat der Court of Appeal zurückgewiesen. Ihren Einwand, sie müsse sich der Erziehung der neunjährigen Tochter widmen, lehnten die Richter ab mit dem Hinweis, sie könne eine Halbtagsarbeit übernehmen wie andere Frauen auch. Dagegen ist in Julian v. Julian⁶⁾, wo der Gesundheitszustand der achtundfünfzigjährigen Frau eine Erwerbstätigkeit nicht mehr zuließ, der Tatbestand des § 5 bejaht und der vom Ehemann gestellte Antrag auf Scheidung abgewiesen worden.

- bb) Berücksichtigung von Rentenanwartschaften und Pensionsansprüchen bei der Beurteilung der "schweren finanziellen Härte"

In der Praxis kommt der Frage, ob der Verlust von Rentenanwartschaften durch die Scheidung eine schwere finanzielle Härte darstellt, besondere Bedeutung zu.⁷⁾ In § 5 (3) wird sogar ausdrücklich darauf hingewiesen, daß

1) Mathias v. Mathias (C.A.) (1972) 3 W.L.R. 201 (206 G: Ausbildung als Friseurin und Stenotypistin abgeschlossen).

2) Talbot v. Talbot: Fam.L. 2 (1972) 16.

3) Julian v. Julian: S.J. 116 (1972) 763 per Cusack J.

4) Mathias v. Mathias (C.A.) (1972) 3 W.L.R. 201 (206).

5) (1972) 3 W.L.R. 201 ff.

6) S.J. 116 (1972) 763.

7) Vgl. dazu Vickers: N.L.J. 123 (1973) 240 ff.; Yelton Fam.L. 4 (1974) 67 ff.; Lowe: Fam.L. 6 (1976) 24 ff., 59 ff.; Bisset-Johnson/Pollard: M.L.R. 38 (1975) 449 ff.

der Verlust dieser Rechte zu berücksichtigen ist.

Anwartschaften aus privaten Versicherungsverträgen kann das Gericht in der Regel bei der unterhalts- und vermögensrechtlichen Regelung gemäß §§ 23 ff. MCA 1973 teilweise übertragen und damit möglicherweise auftretende Härten vermeiden. Die Berücksichtigung dieser Anwartschaften hat in der Praxis bisher - soweit ersichtlich - zu keinen Schwierigkeiten geführt.¹⁾

Ansprüche gegen Betriebskassen und öffentliche Rentenversicherungsträger können nach geltendem englischem Recht vom Scheidungsrichter dagegen nicht aufgeteilt oder übertragen werden.²⁾ Es stellt sich die Frage, ob der Verlust eines solchen unteilbaren und nicht übertragbaren Rentenanspruchs zu einer schweren finanziellen Härte führt. Dabei müssen nach den in der bisherigen Praxis entwickelten Grundsätzen drei Fallgruppen unterschieden werden:

- (1) Der Zuschnitt der Lebensführung des widersprechenden Gatten liegt über dem Niveau des durch die Sozialversicherungsrente gewährleisteten Existenzminimums.³⁾
- (2) Der Zuschnitt der Lebensführung bewegt sich auf dem Niveau des durch die Sozialversicherungsrente

-
- 1) Bisher sind keine Entscheidungen veröffentlicht worden, in denen es auf die Frage angekommen wäre, ob der Verlust einer Anwartschaft aus einem privaten Versicherungsvertrag eine schwere finanzielle Härte darstellt.
 - 2) §§ 23 ff. MCA 1973 geben dem Scheidungsrichter nur die Befugnis, Verfügungen über die nach allgemeinen (zivilrechtlichen) Grundsätzen übertragbaren Vermögenswerte (z.B. Ansprüche aus privaten Lebensversicherungspolice) anzuordnen. Anwartschaften auf Sozialversicherungsrenten, Pensionsansprüche usw. können in der Regel weder geteilt noch übertragen werden. Vgl. Parker v. Parker (1972) 2 W.L.R. 21 ff.
 - 3) Die Sozialversicherungsrente in England sichert nur das Existenzminimum, nicht den vor Eintritt des Rentenfalles erreichten individuellen Lebensstandard. Einen Überblick zu den Grundzügen des englischen Sozialversicherungsrechts in deutscher Sprache gibt Seidl: Neue Tendenzen 46 ff.

gewährleisteten Minimums und der Antragsgegner
(meist die Frau) ist älter als sechzig Jahre

- (3) Der Zuschnitt der Lebensführung bewegt sich auf dem Niveau der Sozialversicherungsrente. Der Antragsgegner ist aber noch nicht sechzig Jahre alt.

Liegt der Zuschnitt der Lebensführung des widersprechenden Gatten über dem Niveau der Sozialversicherungsrente und ist dieser individuelle Standard nur in der Person des Antragstellers durch unteilbare und nicht übertragbare Pensionsansprüche gegenüber seinem Arbeitgeber oder Dienstherrn abgesichert (z.B. Verwaltungsbeamten, Militärs, Polizisten) (Fallgruppe (1)), so kann durch den Wegfall der Pensionsberechtigung eine schwere Härte für den Antragsgegner entstehen.¹⁾ Die Gerichte versuchen aber, diese Härten zu vermeiden, indem sie dem Antragsteller (Ehemann) nahelegen, zugunsten seiner Frau (Antragsgegnerin) eine Versicherung abzuschließen, die bei Fälligkeit den Differenzbetrag zwischen der eigenen Sozialrente der geschiedenen Frau und der ihr als

1) Le Marchant v. Le Marchant (C.A.) (1977) 1 W.L.R. 559 (562 E: Der Verlust einer an einen Index gebundenen Pensionsberechtigung für die Frau eines Postbeamten in Höhe von 1.300 Pfund jährlich ist eine schwerwiegende finanzielle Härte).
Eekelaar (Family Law and Social Policy 138) meint dagegen, der Verlust einer Pensionsberechtigung solle ohne zusätzliche erschwerende Umstände nicht zur Abweisung des Scheidungsantrages führen. Wir lebten in einer "pensionsorientierten Gesellschaft" und der Verlust einer Pensionsanwartschaft durch die Scheidung sei eine durchaus normale Konsequenz.

Ehefrau sonst zustehenden höheren "Witwenpension" ausgleicht.¹⁾

Bewegt sich das Niveau der Lebensführung des widersprechenden Gatten (meist der Ehefrau) vor der Scheidung auf der Höhe des durch die Sozialversicherungsrente abgesicherten Existenzminimums und ist die Frau zur Zeit der Scheidung bereits 60 Jahre alt (Fallgruppe (2)), so steht ihr aufgrund der Vorschriften des Rentenversicherungsrechts nach der Scheidung ein Anspruch auf die volle "Witwenrente" zu, auch wenn der Mann noch nicht verstorben ist und weiterhin im Erwerbsleben steht. Durch die Scheidung kann also gar keine Härtelage entstehen.²⁾

Ist die auf dem Niveau der Sozialversicherungsrente lebende Frau zur Zeit der Scheidung noch nicht sechzig Jahre alt (Fallgruppe (3)), so verliert sie durch die Scheidung die Chance, Witwenrente zu beziehen. Die Rente hätte ihr nämlich zugestanden, wenn sie noch verheiratet gewesen wäre und ihr Mann verstorben wäre, bevor sie selbst sechzig Jahre alt wurde. Ob diese Möglichkeit eines Rechtsverlusts eine schwere finanzielle Härte darstellt, muß nach den Umständen des Einzelfalles unter der Berücksichtigung des Gesundheitszustandes des Mannes entschieden werden.³⁾

-
- 1) Parker v. Parker (1972) 2 W.L.R. 21 (27 H), bestätigt in Le Marchant v. Le Marchant (C.A.) (1977) 1 W.L.R. 559 (563 A). Auch von der Law C. (Law Com. No. 25, S. 53/54) werden derartige Lösungsmöglichkeiten, evtl. mit Sicherung durch hypothekarische Belastungen, erörtert. Vgl. dazu auch Cretney: N.L.J. 122 (1972) 48 und G. Brown: N.L.J. 121 (1971) 517. In Dorell v. Dorell ((1972) 1 W.L.R. 1087 ff.) hatte das Gericht den Eindruck, der Antragsteller könne "etwas mehr tun". Der Richter hat das Verfahren deshalb ausgesetzt und dem Antragsteller "Bedenkzeit" gegeben. In Le Marchant v. Le Marchant (a.a.O. 564 A) hat der C.A. die Abweisung des Antrags auf Scheidung angekündigt, falls der Antragsteller keine zur Beseitigung der Härtelage ausreichenden Vorschläge unterbreiten würde.
 - 2) Reiterbund v. Reiterbund (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 375 (379 G per Megaw L.J.; 383 H per Ormrod L.J.)
 - 3) Reiterbund v. Reiterbund (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 375 (384 G per Ormrod L.J.).

Die Tatsache, daß die Frau nach ihrer Scheidung für ihre eigene Rentenversicherung nicht mehr vom günstigeren Tarif für Verheiratete profitieren kann und nunmehr erheblich höhere Beiträge zahlen muß (1.67 Pfund statt 4 Pence pro Woche) ist aber nichts Außergewöhnliches und stellt keinen Härtefall dar.¹⁾

Hat die Scheidung zur Folge, daß die bisher von der Berufsunfähigkeitsrente des Mannes lebende, selbst weitgehend arbeitsunfähige Frau künftig von der Fürsorge leben müßte, so bedeutet dies in aller Regel keine Härte für eine Frau, deren Lebensführung sich bereits bisher auf dem Niveau des für die Fürsorgezahlungen maßgebenden Existenzminimums bewegt hat.²⁾ Den Einwand, die (ohne Fürsorgezahlungen entstehende) Härte Lage werde nicht durch den Antragsteller,³⁾ sondern durch den Einsatz öffentlicher Mittel beseitigt, läßt die Rechtsprechung⁴⁾ nicht zu.

-
- 1) Burvill v. Burvill: Fam.L. 4 (1974) 121 per Ormrod J.; Snaith: N.L.J. 126 (1976) 341.
 - 2) Reiterbund v. Reiterbund (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 375 (381 G per Megaw L.J.; 385 E per Ormrod L.J.) gegen Dorrell v. Dorrell (1972) 1 W.L.R. 1087 (1093 E per Sir G. Baker P.). Ebenso wie der C.A. hatte Finer J. in Reiterbund v. Reiterbund im erstinstanzlichen Urteil entschieden ((1974) 1 W.L.R. 788 ff.). Im gleichen Sinne hatte sich bereits Ormrod J. in Burvill v. Burvill: Fam.L. 4 (1974) 121 geäußert. Zustimmend äußern sich Partington: N.L.J. 124 (1974) 467; Saunders: S.J. 119 (1975) 619 und Lowe: Fam.L. 6 (1976) 25 ff., dem die erstinstanzliche Entscheidung Reiterbund v. Reiterbund aber zu allgemein gehalten ist und zu weit geht (a.a.O. 29). Der C.A. betont in Reiterbund v. Reiterbund allerdings, daß mit dieser Entscheidung keine allgemeine Regel aufgestellt werde, wonach Fürsorgezahlungen bei der Prüfung der "Härte" gemäß § 5 immer zu berücksichtigen seien (a.a.O. 382 H per Megaw L.J.; 386 A per Ormrod L.J.).
 - 3) Antragsteller des Scheidungsantrags vgl. oben S. 122 Note 1).
 - 4) Reiterbund v. Reiterbund (C.A.) a.a.O. (382 E, 383 D, E, 385 F) gegen Dorrell v. Dorrell (1972) 1 W.L.R. 1087 (1093 E, F).

cc) Zusammenfassung

Die materielle Härteklausel hat bisher nur in den Fällen Bedeutung erlangt, in denen vierzig- bis sechzigjährige Ehefrauen den Verlust von Rentenanswartschaften und Pensionsansprüchen zu befürchten hatten.¹⁾ In diesen Fällen konnten die aus der Scheidung folgenden materiellen Härten jedoch beinahe immer durch zusätzliche Zahlungen des Antragstellers, den Abschluß von Versicherungen zugunsten der Antragsgegnerin,²⁾ oder Zahlungen durch die Fürsorgebehörde³⁾ beseitigt werden. Nach Maßgabe der veröffentlichten Entscheidungen ist der Antrag auf Scheidung bisher nur in einem Fall (Julian v. Julian)⁴⁾ wegen schwerer finanzieller Härten für die Widersprechende nach § 5 abgelehnt worden.

b) Immaterielle Härte

Das Merkmal "grave" (financial or other hardship) qualifiziert nach herrschender Meinung nicht nur die materielle Härteklausel, wie es nach der Syntax scheinen könnte, sondern auch die zweite Alternative des § 5.⁵⁾ Auch die nicht auf finanziellen Gründen beruhende Härte⁶⁾ muß also schwerwiegend sein. Sie muß sich als ein

- 1) Dorrell v. Dorrell (1972) 1 W.L.R. 1087 ff.;
Le Marchant v. Le Marchant (C.A.) (1977) 1 W.L.R. 559 ff.; Reiterbund v. Reiterbund (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 375 ff.; Parker v. Parker (1972) 2 W.L.R. 21 ff.; Rukat v. Rukat (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 201 ff.; Burvill v. Burvill: Fam.L. 4 (1974) 121; Julian v. Julian: S.J. 116 (1972) 763. In Brickell v. Brickell (1973) 3 W.L.R. 602 ff. wurde eine schwere finanzielle Härte durch den Verlust einer Rente zwar bejaht. Der C.A. hielt es aber nicht für "falsch, die Ehe zu scheiden".
- 2) Parker v. Parker (1972) 2 W.L.R. 21 ff.; Le Marchant v. Le Marchant (C.A.) (1977) 1 W.L.R. 559 ff.
- 3) Reiterbund v. Reiterbund (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 375 ff.
- 4) S.J. 116 (1972) 763. (Vgl. dazu oben S. 124.).
- 5) Rukat v. Rukat (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 201 (204 A); Parker v. Parker (1972) 2 W.L.R. 21 (23 A); Dorrell v. Dorrell (1972) 1 W.L.R. 1087 (1090 E).
- 6) Banik v. Banik (No. 1) (C.A.) (1973) 1 W.L.R. 860 (864 C: "other hardship" bedeutet "other than financial").

"Mehr" gegenüber dem Normalfall aus den konkret individuellen Verhältnissen dieses Antragsgegners ergeben¹⁾ und muß direkt durch die Scheidung entstehen.

Die Gerichte hatten sich bei diesem Tatbestandsmerkmal mehrfach mit der Frage zu beschäftigen, ob die Scheidung auf Antrag des "schuldigen", oder gegen den Willen des "schuldlosen" Gatten und das einer Scheidung möglicherweise anhaftende "Stigma" immaterielle Härten darstellen.

Eine durch die Scheidung verursachte schwere Härte nicht finanzieller Art für den widersprechenden Ehepartner könnte sich daraus ergeben, daß dem "schuldigen" oder sogar "skrupellosen" Antragsteller die Scheidung gegen den Willen des (schuldlosen) Antragsgegners zugestanden wird. Die Rechtsprechung²⁾ hat jedoch einen Härtefall im Sinne des § 5 nicht schon deshalb angenommen, weil der Ehemann (Antragsteller) seine Frau böswillig verlassen hatte, oder weil ihm sonst eine Eheverfehlung im Sinne des früheren Rechts vorzuwerfen war. Dies gilt auch dann, wenn sich die (widersprechende) Ehefrau selbst nichts vorzuwerfen braucht. Das "Verschulden" des Antragstellers ist, für sich allein genommen kein Scheidungshindernis, auch nicht bei grob rücksichtslosem Verhalten, wie die Entscheidung Talbot v. Talbot³⁾ zeigt. Dort hatte der Ehemann seine Frau im Jahre 1965 kurz vor der Geburt des ersten Kindes mit einer anderen Frau betrogen und kurze Zeit danach

1) Banik v. Banik No. 1 (C.A.) (1973) 1 W.L.R. 860 (864 A: "a question of fact and degree"); Talbot v. Talbot: Fam.L. 2 (1972) 16 per Dunn J.; Allan v. Allan: Fam.L. 4 (194) 83 per Sir G. Baker P. Vgl. dazu auch Viridi: Fam.L. 5 (1975) 3-5; Grant: N.L.J. 122 (1972) 784.

2) Talbot v. Talbot: Fam.L. 2 (1972) 16; Rukat v. Rukat (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 201 ff.; Banik v. Banik (No. 1) (C.A.) (1973) 1 W.L.R. 860 ff.; Parghi v. Parghi: Fam.L. 4 (1974) 82.

3) Fam.L. 2 (1972) 16.

verlassen. Dunn J. gab dem auf fünfjähriges Getrenntleben gestützten Antrag auf Scheidung statt und lehnte den Widerspruch ab. Der Schmerz, die Demütigung und die Enttäuschung, vom eigenen Mann kurz vor der Geburt des Kindes betrogen und dann verlassen zu werden, seien nicht durch die Scheidung verursacht worden.

Die Rechtsprechung hat bereits in mehreren Entscheidungen¹⁾ zur Frage Stellung genommen, ob ein mit der Tatsache der Scheidung verbundener objektiver oder sogar nur subjektiv empfundener Makel als "sonstige schwere Härte" anzusehen ist. Bei der Prüfung dieser Frage muß - darauf weist der Court of Appeal in Rukat v. Rukat²⁾ ausdrücklich hin - zwischen dem Stigma "in der Ehe gescheitert und verlassen worden zu sein" und dem Stigma der "Scheidung" unterschieden werden. Das in manchen Ländern einer "in einer Ehe gescheiterten" Frau anhaftende "soziale Stigma" und die damit möglicherweise verbundenen Schwierigkeiten beim beruflichen Fortkommen sind nicht Konsequenz der Scheidung, sondern - wenn die Tatsache allgemein bekannt geworden ist - Folge der zeitlich früher liegenden Trennung und Aufgabe der ehelichen Gemeinschaft.³⁾ Diese von der Scheidung unabhängigen Nachteile können nicht zur Anwendung der Härteklauseel führen.

Eine unmittelbar aus der Scheidung folgende besondere Härte könnte sich daraus ergeben, daß der widerspre-

1) Parghi v. Parghi: Fam.L. 4 (1974) 82; Rukat v. Rukat (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 201 ff.; Banik v. Banik No. 1 (C.A.) (1973) 1 W.L.R. 860 ff.; Allan v. Allan: Fam.L. 4 (1974) 83; Grenfell v. Grenfell (1977) 3 W.L.R. 738 ff.

2) (1975) 2 W.L.R. 201 (206 H per Megaw L.J.).

3) Vgl. dazu die Ausführungen in Parghi v. Parghi Fam.L. 82 und Rukat v. Rukat (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 201 (209 D, 210 A.) Die in Sizilien lebende Ehefrau war von ihrem Mann bis zur Scheidung 26 Jahre getrennt gewesen. Manchester (118 S.J. (1974) 195) meint, es könne nur wenige Fälle geben, in denen durch die Scheidung eine zusätzliche, schwere immaterielle Härte verursacht werde, nachdem die Eheleute notwendigerweise (§ 1 (2) (e)) vorher bereits fünf Jahre getrennt gelebt haben.

chende Gatte die Scheidung aus religiösen oder moralischen Gründen ablehnt, oder sich (subjektiv) vor dem "Stigma des Geschiedenseins" fürchtet. Nach Auffassung der englischen Gerichte¹⁾ stellen diese Folgen der Scheidung aber keine schwere immaterielle Härte dar. Ein Härtefall kann jedoch gegeben sein, wenn die Frau unmittelbar durch die Scheidung nicht nur subjektiv sondern objektiv zur "sozial Ausgestoßenen" wird.²⁾ Dies ist bei Hindu-Frauen denkbar.³⁾ In den von der Rechtsprechung bisher entschiedenen Fällen⁴⁾ wurde eine "sonstige Härte" jedoch nicht angenommen. Es genügt auch nicht, wenn der widersprechende Gatte vorträgt, durch die Scheidung werde er gezwungen, Sozialhilfeempfänger zu werden, da hierin kein Makel zu sehen ist.⁵⁾

Eine immaterielle Härte für den widersprechenden Gatten könnte sich auch daraus ergeben, daß ihm besonders nahe-stehende Personen durch die Scheidung unmittelbar erhebliche Nachteile erleiden. Behauptete Schwierigkeiten im

-
- 1) Vgl. Ormrod J. in der erstinstanzlichen, vor der Berufung an den C.A. ergangenen Entscheidung Banik v. Banik, abgedruckt im Urteil des C.A. Banik v. Banik (No. 1) (C.A.) (1973) 1 W.L.R. 860 (865 E); Banik v. Banik (No. 2) (Entscheidung nach Rückverweisung durch den C.A. an die 1. Instanz) per Hollings J.: Fam.L. 3 (1973) 174; Allan v. Allan: Fam.L. 4 (1974) 83; Parghi v. Parghi: Fam.L. 4 (1974) 82; Rukat v. Rukat (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 201 ff.; Grenfell v. Grenfell (1977) 3 W.L.R. 738 ff.; vgl. dazu auch Viridi: Fam.L. 6 (1976) 201.
 - 2) Banik v. Banik (No. 1) (C.A.) (1973) 1 W.L.R. 860 (865 F per Stephenson L.J.).
 - 3) In Banik v. Banik (No. 2) (Hollings J.): Fam.L. 3 (1973) 174 wird dies anhand von Expertengutachten eingehend diskutiert, schließlich aber abgelehnt.
 - 4) Banik v. Banik No. 1 und No. 2 und Parghi v. Parghi: (Fam.L. 4 (1974) 82 per Laty J.). Die höhere soziale Stellung (College-Ausbildung) von Frau Parghi machte es noch unwahrscheinlicher als bei Frau Banik, daß ihr durch die Scheidung ein soziales Stigma anhaften würde.
 - 5) Sutton und v. Peterboud (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 375 (383 E, 335 F (inzidenter)) ; a.A.: Lowe: 6 Fam.L. (1976) 62.

beruflichen Fortkommen des Schwiegersohns¹⁾, oder die Verschlechterung der Heiratsaussichten der Töchter²⁾ durch ein der Schwiegermutter oder Mutter durch die Scheidung anhaftendes soziales Stigma sind von der Rechtsprechung³⁾ aber nicht als "andere Härte" anerkannt worden. Stirling J. hat in Lee v. Lee⁴⁾ allerdings die Anwendung des § 5 (2. Alternative) bejaht, weil der für die widersprechende Frau bereitgestellte - und für ihre eigene finanzielle Versorgung voll ausreichende - Geldbetrag nicht genügt hätte, um sich in der Nähe ihres seit kurzem pflegebedürftigen und von ihr zu versorgenden Sohnes eine Wohnung zu kaufen.⁵⁾ Der Court of Appeal⁶⁾ meldete gegen diese extensive Auslegung Bedenken an, brauchte die Frage aber nicht abschließend zu entscheiden, da der Sohn im Laufe der zweitinstanzlichen Verhandlung verstorben war.

Die bisherige Praxis zeigt, daß die Gerichte auch das gegenüber der finanziellen Härte als Auffangtatbestand gedachte Merkmal der "anderen schweren Härte" restriktiv interpretieren und damit den Ausnahmecharakter der Härteklausel hervorheben. Mit dem Einwand, die Scheidung führe zu einer "anderen schweren Härte" ist die Antragsgegnerin bisher nur in Lee v. Lee⁷⁾ in erster Instanz durchgedrungen.⁸⁾ Der "Schuld" des Antragstel-

1) Rukat v. Rukat (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 201 (208 C).

2) Allan v. Allan: Fam.L. 4 (1974) 83; Parghi v. Parghi: Fam.L. 4 (1974) 82; Rukat v. Rukat a.a.O. 205 D.

3) Allan v. Allan a.a.O.; Parghi v. Parghi a.a.O.; Rukat v. Rukat a.a.O. 209 ff.

4) Fam.L. 4 (1974) 114.

5) Der Sohn lebte mit seiner Frau in einer Zwei-Zimmer Wohnung, in der für die Mutter kein Platz war. Die Ehefrau des Sohnes mußte arbeiten, um den Lebensunterhalt zu verdienen.

6) Fam.L. 5 (1975) 48; vgl. dazu auch die Spalte "Correspondence" in Fam.L. 4 (1974) 181.

7) Fam.L. 4 (1974) 114

8) Freeman (Fam.L. 9 (1979) 6) bezeichnet § 5 (2 Alt.) als "ineffective". Ebenso Saunders: J.C.L.Q. 24 (1975) 114.

lers kommt bei einer durch fünfjähriges Getrenntleben erwiesenen Zerrüttung keine die Scheidung ausschließende Bedeutung als "andere schwere Härte" zu.

c) Interessenabwägung im Rahmen der Härteklauseel

Der Antrag auf Scheidung nach fünfjährigem Getrenntleben kann das Gericht nur dann gemäß § 5 ablehnen, wenn eine Härtelage gegeben ist "und es unter Berücksichtigung aller Umstände falsch wäre, die Ehe aufzulösen". Es ist falsch, die Ehe aufzulösen, wenn dies unter Berücksichtigung aller Umstände im Ergebnis "nicht recht oder ungerecht"¹⁾ wäre. Bei der damit erforderlichen Abwägung sind insbesondere die Interessen der Ehegatten, ihr Verhalten ("conduct"), sowie die Belange der Kinder und anderer Personen zu berücksichtigen (§ 5 (2)).

Es fragt sich, welcher Stellenwert den im Gesetz genannten, für die Interessenabwägung bedeutsamen Gesichtspunkten im Einzelnen zukommt. Insbesondere die Anknüpfung an das Merkmal "Verhalten der Eheleute" ("conduct") könnte die Möglichkeit bieten, den Zerrüttungsgrundsatz beim Indiz des fünfjährigen Getrenntlebens im Rahmen der Härteklauseel doch wieder vom Schuldprinzip her einzuschränken.

aa) Stellenwert einzelner Gesichtspunkte im Rahmen der Interessenabwägung

(1) Verhalten der Eheleute

An erster Stelle der bei der Interessenabwägung besonders zu beachtenden Gesichtspunkte nennt das Gesetz das Verhalten der Eheleute ("conduct"). Sir G. Baker P. meint zu diesem Begriff in *Dorrel v. Dorrell*,²⁾ mit "conduct" könne nicht das "schuldhafte Verhalten (Ehe-

1) *Brickell v. Brickell* (C.A.) (1973) 3 W.L.R. 602 (606 D per Davies L.J.).

2) (1972) 1 W.L.R. 1087 ff.

verfehlung)" im Sinne des früheren Rechts gemeint sein, weil sonst eines der Hauptanliegen des neuen Scheidungsgesetzes nicht durchführbar sei, nämlich unheilbar zerrüttete Ehen nach fünfjährigem Getrenntleben zu scheiden.¹⁾ Die Tatsache, daß der Ehemann (Antragsteller) die Frau böswillig verlassen hatte, sah er deshalb nicht als bedeutsam an. Der Court of Appeal hat in *Brickell v. Brickell*²⁾ dagegen entschieden, daß "conduct" im Sinne der Härteklausel ein weiter Begriff sei, der mit den Eheverfehlungen des alten Rechts zwar nicht gleichzusetzen sei, sie aber miteinschließe.³⁾ Diese Auslegung des Begriffes "conduct" in § 5 (2) könnte den Ansatz dazu bieten, den Zerrüttungsgedanken wieder einzuschränken. Dies wäre dann der Fall, wenn dem schuldhaften Verhalten bei der Interessenabwägung ein höherer Stellenwert beigemessen würde als anderen Interessen, insbesondere dem Gesichtspunkt, sinnlos gewordene Ehen aufzulösen. In *Brickell v. Brickell*⁴⁾ war dies trotz der in dieser Entscheidung befürworteten weiten Ausdehnung des Begriffes "conduct" nicht der

1) a.a.O. 1092 A.

2) (1973) 3 W.L.R. 602 ff.

3) a.a.O. 606 G (per Davies L.J.); zustimmend Yelton: Fam.L. 4 (1974) 69; a.A. Parry: N.L.J. 125 (1975) 962 mit dem Hinweis, daß der Bereich entscheidungsrelevanten Verhaltens, also der Inhalt des Begriffes "conduct", durch *Brickell v. Brickell* für § 5 weitergefaßt werde als bei § 25 (nachfolgende Entscheidung über den Unterhalt), wo nach *Wachtel v. Wachtel* (C.A.) (1973) 2 W.L.R. 366 (372 E) nur ganz offenkundig schwerwiegendes Verhalten als "conduct" im Sinne des Gesetzes gelten solle. Parry plädiert dafür, diese Diskrepanz bei der Interpretation des Begriffes "conduct" zu vermeiden und das Merkmal in §§ 5, 10, 25 einheitlich im Sinne der in *Wachtel v. Wachtel* niedergelegten Grundsätze auszulegen. Zur (eingeschränkten) Bedeutung, die dem Verhalten der Parteien ("conduct") bei der Unterhaltsentscheidung nach §§ 23 ff. in der Praxis zukommt, vgl. im einzelnen Spencer: N.L.J. 128 (1978) 348 ff. und Eekelaar: Family Law and Social Policy 128 f.

4) (1973) 3 W.L.R. 602 ff.

Fall. Vielmehr wurde das "verschulden" der widersprechenden Frau - sie hatte den Mann böswillig verlassen - gerade zur Begründung dafür herangezogen, daß es trotz erwiesener Härte nicht falsch sei, die Ehe aufzulösen. In den meisten Fällen geht es freilich nicht um das Verhalten des widersprechenden Gatten, sondern um die Verfehlungen des Antragstellers. Auch sein "Verschulden" hat in den bisher zu dieser Frage veröffentlichten Entscheidungen¹⁾ für sich allein genommen aber nicht zur Ablehnung des Scheidungsantrags geführt.²⁾ Als extremer Fall kann Talbot v. Talbot³⁾ gelten, wo der Mann seine Frau kurz vor der Geburt des ersten Kindes betrog, sie dann verließ und sich in der Folgezeit weder um sie noch um das Kind kümmerte. Dunn J. gab dem Scheidungsantrag statt. Er rechtfertigte seine Entscheidung mit einer eingehenden Abwägung zwischen den Belangen der Ehefrau, des Kindes und des Antragstellers, den Belangen seiner Geliebten und seines mit ihr gezeugten nicht-ehelichen Kindes, dem Interesse an der Beseitigung leerer Bindungen und dem Gesichtspunkt der "Heiligkeit der Ehe". Lasok⁴⁾ meint bei der Besprechung dieser Entscheidung, die Bezugnahme auf die "Heiligkeit der Ehe" klinge hohl. Der Richter könne sie gar nicht mehr berücksichtigen angesichts der Grundtendenz ("basic policy")

1) Dorrell v. Dorrell (1972) 1 W.L.R. 1087 (1092 A und B); Parker v. Parker (1972) 2 W.L.R. 21 ff.; Mathias v. Mathias (C.A.) (1972) 3 W.L.R. 201 ff.; Rukat v. Rukat (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 201 (212 H per Ormrod L.J.).

2) Zustimmung äußern sich Eekelaar: Family Law and Social Policy 141; Vickers: N.L.J. 123 (1973) 241; Yelton: Fam.L. 4 (1974) 68; ebenso (unter Hinweis auf die im Ergebnis identische australische Rechtsprechung zu § 37 MCA 1959) Barton: L.Q.R. 86 (1970) 350; Holden: J.C.L.Q. 20 (1971) 71; Finlay: J. Family L. 10 (1970) 5,6,; Selby: M.L.R. 29 (1966) 481 und unter Hinweis auf die neuseeländische Rechtsprechung Cameron: F.L.Q. 4 (1970) 181.

3) Fam.L. 2 (1972) 16 und N.L.J. 121 (1971) 951.

4) N.L.J. 121 (1971) 1006.

des neuen Scheidungsrechts, dauerhafte außereheliche Beziehungen inhaltslos gewordenen Ehebindungen vorzuziehen. Nach der Entscheidung Talbot v. Talbot sei kein Fall mehr denkbar, in dem § 5 unter dem Gesichtspunkt des Verschuldens des Antragstellers als Scheidungshindernis Bedeutung erlangen könne.¹⁾ Dem öffentlichen Interesse an der Beseitigung leerer Bindungen und dem in die gleiche Richtung, d.h. die Auflösung der Ehe, zielenden Wunsch des Antragstellers kommt in der neuen Rechtsprechung also stärkere Bedeutung zu als dem Gedanken, dem "schuldigen" Gatten die Scheidung zu ver-sagen und damit die "Institution der Ehe" zu schützen.²⁾

(2) Interessen der Parteien, der Kinder und dritter Personen

Die Rechtsprechung betont bei jungen Ehepaaren, daß es sinnvoller sei, den Eheleuten die Chance zu geben, mit einem anderen Partner glücklich zu werden, als sie in einer zerrütteten Gemeinschaft festzuhalten.³⁾ Dies gilt insbesondere beim Fehlen minderjähriger Kinder.⁴⁾ Zugunsten des widersprechenden Gatten wurde dagegen die lange Dauer einer Ehe berücksichtigt und die Tatsache, daß die Widersprechende eine gute Frau und Mutter war.⁵⁾ Bei länger verheirateten Ehepaaren kommt dem Wunsch des Antragstellers nach "Freiheit" also ein geringerer Stellenwert zu.

1) Ebenso Samuels: L.S.G. 69 (1972) 370.

2) Levin (M.L.R. 33 (1970) 642) bemerkt, daß ein "Interesse an der Aufrechterhaltung der Ehe" in der Härteklauseel als besonders zu beachtender Gesichtspunkt gar nicht aufgeführt wird. Zu der in dieser Frage im Ergebnis identischen Rechtsprechung in Australien, Neuseeland und Kanada vgl. Holden: J.C.L.Q. 20 (1971) 58 ff.

3) Mathias v. Mathias (C.A.) (1972) 3 W.L.R. 201 (208 F-H per Karminsky L.J. und a.a.O. 210 per Stephenson L.J.); ebenso schon der Vorderrichter in diesen Fall (zitiert a.a.O. 204 F).

4) Banik v. Banik (No. 2): Fam.L. 3 (1973) 174.

5) Julian v. Julian: S.J. 116 (1972) 763.

Das Gesetz schreibt vor (§ 5 (2)), daß außer den Belangen der Eheleute auch die Interessen der Kinder und anderer Personen zu berücksichtigen sind. Kinder sind alle natürlichen Kinder beider Ehegatten, auch nichteheliche Kinder eines Gatten oder von ihm adoptierte, sowie alle Kinder, die von beiden Eheleuten als zur Familie gehörig angesehen und behandelt worden sind. (§ 41 (5)). Auch die Interessen erwachsener Kinder können von Bedeutung sein.¹⁾ Die Gefährdung der Heiratsaussichten der Töchter durch das einer geschiedenen Mutter in Indien oder Sizilien anhaftende "soziale Stigma" hat die Rechtsprechung²⁾ aber nicht als schutzwürdiges Interesse der Töchter anerkannt. Der Einwand einer Mutter, das Erbrecht ihres ehelichen Kindes nach seinem Großvater väterlicherseits werde durch die Scheidung beeinträchtigt, weil der Vater in zweiter Ehe weitere erbberechtigte Kinder haben könne, ist nicht zugelassen worden.³⁾ Den Interessen der Kinder ist also bisher, abgesehen von der erstinstanzlichen Entscheidung in Lee v. Lee⁴⁾, keine den Zerrüttungsgrundsatz einschränkende Bedeutung zuerkannt worden.⁵⁾

Der Begriff der "anderen Personen", deren Interessen gleichermaßen zu berücksichtigen sind, ist von der

-
- 1) Allan v. Allan: Fam.L. 4 (1974) 83; Lee v. Lee: Fam.L. 4 (1974) 114 (vgl. dazu oben S. 133). In der Entscheidung des C.A. in Lee v. Lee (Fam.L. 5 (1975) 48) werden die Interessen des Sohnes wohl zu Unrecht unter den Begriff "other persons" subsumiert.
 - 2) Allan v. Allan: Fam.L. 4 (1974) 83; Rukat v. Rukat (1975) 2 W.L.R. 201 ff. (C.A.); Parghi v. Parghi: Fam.L. 4 (1974) 82. Vgl. dazu auch oben S. 133.
 - 3) Mathias v. Mathias (C.A.) (1972) 3 W.L.R. 201 ff.
 - 4) Fam.L. 4 (1974) 114.
 - 5) Manchester (S.J. 118 (1974) 194 (195)) bemerkt: "Factors concerning children and the responsibility for the breakdown appear to have been discussed but little; the dominant theme appears to be the age of the wife at the time when the petition is brought."

Rechtsprechung bisher nicht näher erläutert worden.¹⁾
Aus der Praxis, soweit die Entscheidungen veröffentlicht worden sind, ist auch kein Fall bekannt, in dem den Interessen "anderer Personen" maßgebende Bedeutung für die Interessenabwägung im Rahmen der Härteklausel zugekommen wäre.

bb) Beschränkte Bedeutung der Interessenabwägung im Rahmen der Härteklausel

Der Tatbestandsabschnitt, der die Interessenabwägung vorsieht (§ 5 (2)), ist mit dem vorhergehenden Merkmal der "schweren Härte" durch das Wort "and" ("und") verbunden. Der Richter kann, dem Tatbestandsaufbau folgend, die Interessenabwägung deshalb nur vornehmen, wenn der Antragsgegner der Scheidung überhaupt widerspricht und darlegt, daß durch das Urteil eine schwere Härte für ihn entstehen würde. Die Härteklausel des neuen Rechts ist also vornehmlich auf den Schutz des Antragsgegners ausgerichtet. Andere, erst im Rahmen der Interessenabwägung zu berücksichtigende Gesichtspunkte, z.B. der "Schutz der Ehe", haben demgegenüber keine eigenständige Bedeutung.²⁾ Es wäre also nicht möglich, die Scheidung ohne erwiesene Härte für den widersprechenden Gatten

-
- 1) In der Literatur hat sich Annesley (S.J. 117 (1973) 404) eingehender mit diesem Begriff beschäftigt. Er will den Kreis der in Frage kommenden Personen durch das Erfordernis begrenzen, daß sie in enger Beziehung zum Antragsteller gestanden haben müssen (etwa seine Geliebte).
- 2) Rukat v. Rukat (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 201 (204 C per Megaw L.J., 211 H per Ormrod L.J.); Brickell v. Brickell (C.A.) (1973) 3 W.L.R. 602 (602 F, 605 F per Davies L.J.); Dorrell v. Dorrell (1972) 1 W.L.R. 1087 (1090 D-F).
Yelton (Fam.L. 4 (1974) 68), Annesley (S.J. 117 (1973) 405), Manchester (S.J. 118 (1974) 193), Levin (M.L.R. 33 (1970) 642), Knobel (Zerrüttungsprinzip 226) und Eekelaar (Family Law and Social Policy 141) äußern sich im gleichen Sinne zum Tatbestandsaufbau. A.A. Holden: J.C.L.Q. 20 (1971) 72 und Stirling J. in Lee v. Lee: Fam.L. 4 (1974) 114; undeutlich zum Aufbau des Tatbestandes sind die Ausführungen der Richter in Mathias v. Mathias (C.A.) (1972) 3 W.L.R. 201 (208 E Karminski L.J.; 209 B Davies L.J.; 201 B Stephenson L.J.).

nur wegen des "überwiegenden öffentlichen Interesses" am Schutz der "Institution der Ehe" zu versagen.¹⁾ Auch die Interessen der Kinder oder "anderer Personen" können im Rahmen der Härteklauseel nur dann zur Geltung gebracht werden, wenn zuvor eine für den Antragsgegner durch die Scheidung eintretende schwere Härte nachgewiesen wird.²⁾

d) Bedeutung der Härteklauseel

Der Wortlaut der Härteklauseel hätte der Rechtsprechung durchaus die Möglichkeit geboten, das Schuldprinzip gegenüber dem Zerrüttungsprinzip wieder zur Geltung zu bringen, sowohl durch extensive Interpretation des Merkmals "andere schwere Härte" als auch im Rahmen der anschließenden Interessenabwägung durch die Betonung des Merkmals "conduct" (Verhalten der Eheleute). Die Gerichte haben dem Schuldgedanken jedoch keine eigenständige, für sich allein zur Einschränkung des Zerrüttungsprinzips genügende, Bedeutung gegeben.³⁾

- 1) Die Studiengruppe des Erzbischofs von Canterbury (PA RN 65, 66) hatte zu dieser Frage noch einen anderen Standpunkt vertreten. Vgl. dazu oben S. 29. Auch Sir J. Simon hatte in seinem 1965 gehaltenen Vortrag "The Seven Pillars of Divorce Reform" (L.S.G. 62 (1965) 363 ff.) den Gedanken des "Schutzes der Institution der Ehe" als einen der wichtigsten Grundsätze eines neuen Scheidungsrechts, nämlich als "dritten Pfeiler" der Scheidungsreform bezeichnet. Dagegen meinte Sir L. Scarman (damals Vorsitzender der Law Commission) in einem 1966 gehaltenen Vortrag, abgesehen von der Sicherung der Gatten und der Kinder gebe es als anerkanntes Ziel des öffentlichen Interesses nur das Bemühen um ein schnelles und einfaches Verfahren (J.S.P.T.L. 9 (1966/67) 230). Im gleichen Sinne äußert sich E. Wolf in Wolf/Lücke: Eheverfahrungen 18/19.
- 2) Kritisch zu dieser "Zurücksetzung" der Interessen der Kinder äußert sich Levin: M.L.R. 33 (1970) 643. Es ist allerdings zu berücksichtigen, daß speziell zum Schutz der Interessen der Kinder eine besondere Vorschrift (§ 41) vorgesehen ist.
- 3) Vgl. oben S. 130, 134 f.

Nach Maßgabe der bisher veröffentlichten Entscheidungen hat der Widerspruch des Antragsgegners gemäß § 5 nur in zwei Fällen¹⁾ zur Ablehnung des Antrags auf Scheidung nach fünfjährigem Getrenntleben geführt. In diesen beiden Fällen kam es aber nicht entscheidend auf die "Schuld" des Antragstellers, sondern auf die wirtschaftlichen Folgen der Scheidung für die Antragstellerin an. Die Bedeutung der Härteklausel als ein den Zerrüttungsgrundsatz einschränkendes Scheidungshindernis ist also gering.

Zur Wirkung der Härteklausel im neuen Scheidungsrecht sind in der Literatur und im Parlament verschiedentlich "pessimistische" Stellungnahmen abgegeben worden.²⁾ Lord Goodman³⁾ meinte, diese Norm mache es dem Gericht schwerer, ein Urteil zu verweigern, als dem Antragsteller, es zu erhalten. Die Kritik übersieht, daß § 5 als Ausnahmetatbestand konzipiert worden ist, als "letzte Notbremse".⁴⁾ Deshalb kann diese Bestimmung auch nur in außergewöhnlichen Fällen zur Anwendung kom-

1) Julian v. Julian: S.J. 116 (1972) 763; Lee v. Lee: Fam.L. 4 (1974) 114 (erstinstanzliche Entscheidung).

2) Vgl. Lasok: N.L.J. 121 (1971) 1006 ("rather illusory"); G. Brown: N.L.J. 121 (1971) 518; Samuels: L.S.G. 69 (1972) 370; ders.: S.J. 119 (1975) 448 ("virtually useless"); Saunders: S.J. 119 (1975) 618 und J.C.L.Q. 24 (1975) 115; Knobel: Zerrüttungsprinzip 326, 347 ("gegenstandslos"); Deech: N.L.J. 122 (1972) 742. Lord Reid, H. of L. Vol. 303, col. 356 ("toter Buchstabe").

3) Zitiert nach Gretney: N.L.J. 122 (1972) 49.

4) Vgl. Law Com. No. 15 ("Consensus"), S. 31 unter dem Abschnitt "Notes".

men.¹⁾ Es darf nicht erwartet werden, daß mit dieser Norm die grundsätzliche Entscheidung des Gesetzgebers für den Zerrüttungsgedanken korrigiert und abgeändert wird. Seiner eigentlichen Aufgabe - der Vermeidung extremer Härten - wird § 5 gerecht.²⁾

- 2) Möglichkeiten zur Verzögerung der Scheidung bei nicht ausreichenden finanziellen Vorkehrungen zum Schutz des Antragsgegners (§ 1o (2) bis (4))

Jedes Scheidungsurteil ergeht zunächst als vorläufiges Urteil ("decree nisi")³⁾ und wird frühestens sechs Wo-

-
- 1) Knobell (Zerrüttungsprinzip) erkennt den Ausnahmecharakter der Norm (227), hält sie aber für obsolet, wenn ihre Anwendung nur auf Ausnahmefälle beschränkt bleibe (324). Auch Knobell (322) wendet sich aber gegen die noch weitergehende These von Seidl (Neue Tendenzen 34) und Motsch (FamRZ 1970, 354), wonach gem. § 5 die Scheidung praktisch nur gestattet werden solle, wenn die erste Familie versorgt sei. Auch Bosch (FamRZ. 1970, 498) knüpfte größere Erwartungen an die Wirkung der Härteklausele.
- 2) Im gleichen Sinne äußern sich Freeman: C.L.P. 24 (1971) 202 und Fam.L. 9 (1979) 6; Eekelaar: Family Law and Social Policy 141; Ormrod L.J. in Rukat v. Rukat (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 201 (211 D) und in Reiterbund v. Reiterbund (C.A.) (1975) 2 W.L.R. 375 (386 C: "While it is most important that that provision (§ 5) should not be whittled away, it is equally important that it should not be used as a method of whittling away the rights of other people to go a divorce after five years' separation").
- 3) Der Gebrauch des Wortes "decree" zur Bezeichnung des Scheidungsurteils statt des sonst üblichen "judgement" ist historisch zu erklären. (Vgl. dazu im einzelnen R.T. Walker/M.G. Walker: The English Legal System (1972) 50.) Streng genommen ist das Wort "decree" ein Synonym für "order" also Beschluß. (Vgl. Jowitt: The Dictionary of English Law (1959) 589).

chen¹⁾ nach der Verkündung auf Antrag des die Scheidung begehrenden Gatten für endgültig ("absolute") erklärt. Der Antragsgegner²⁾ kann dies jedoch verhindern, wenn sich das Scheidungsurteil nur auf die Indizien des zwei- oder fünfjährigen Getrenntlebens stützt (§ 10 (2)) und die für den Antragsgegner getroffenen finanziellen Vorkehrungen nicht angemessen oder nicht ausreichend sind (§ 10 (3)). Ausnahmsweise kann das Gericht das Urteil nach Ablauf von sechs Wochen aber auch trotz nicht angemessener oder nicht ausreichender Vorkehrungen für den Antragsgegner für "endgültig" erklären (§ 10 (3b 2 HS) und (4)).

Die bei einer Scheidung nach § 1 (2) (e) denkbare Überschneidung des Anwendungsbereichs des § 10 (2) bis (4) und der Härteklausel (§ 5) wirft die Frage auf, in welchem Verhältnis die beiden Scheidungshindernisse stehen. Außerdem wird zu prüfen sein, ob die Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens in der Praxis durch § 10 (2) bis (4) stärker eingeschränkt wird als durch die Härteklausel.

a) Abgrenzung zur Härteklausel (§ 5)

Die in § 10 (2) bis (4) getroffene Regelung kommt bei Scheidungsanträgen nach § 1 (2) (e) und § 1 (2) (d) zum Zuge, aber erst nach Erlaß des "decree nisi". Die Bestimmung bezweckt nicht die Beseitigung einer schweren Härte, sondern soll dem Antragsgegner helfen, sich

1) § 1 (5) sieht eine Frist von sechs Monaten vor, sofern das Gericht nicht eine kürzere Frist festsetzt. Durch die "Matrimonial Causes (Decree Absolute) General Order" v. 4.9.1972 ist diese Frist auf sechs Wochen verkürzt worden.

2) Der Begriff "Antragsgegner" bezeichnet den Gegner des Antrags auf Scheidung. (Vgl. oben S. 122 Note 1). Im Gegensatz zu § 41 (Vorkehrungen zum Schutz der Kinder) wird § 10 (2) bis (4) nicht von Amts wegen, sondern nur auf Verlangen des Antragsgegners geprüft. *Dryden v. Dryden* (1973) 3 W.L.R. 524 (533 E).

den Lebensstandard zu erhalten, der ihm ohne die Scheidung zukommen würde.¹⁾ Die Norm kann also auch bei beiderseits sehr vermögenden Eheleuten eingreifen, regelt aber nur die materiellen, nicht sonstige Folgen der Scheidung. Sie verzögert die Scheidung, verhindert sie aber nicht. Der Widerspruch gegen die Scheidung wegen schwerer Härte (§ 5) schließt einen Antrag nach § 1o (2) bis (4) daher nicht aus.²⁾ Feststellungen des Gerichts bei der Prüfung der einzelnen Elemente der Härteklausel sind im Verfahren nach § 1o (2) bis (4) nicht bindend.³⁾

b) Voraussetzungen der Verzögerung der Scheidung nach § 1o (2) bis (4)

Hat der Antragsgegner gemäß § 1o (2) und (3) darum gebeten, das Scheidungsurteil nicht für endgültig ("absolute") zu erklären, so soll das Gericht diesem Begehren stattgeben, es sei denn, es ist nach Prüfung aller Umstände des Einzelfalles davon überzeugt,

"daß vom Antragsteller keine finanziellen Vorkehrungen gefordert werden sollten" (§ 1o (3a)),
oder
"daß die bereits getroffenen Vorkehrungen angemessen sind" (§ 1o (3b 1. Halbsatz)).

Bei der Prüfung und Abwägung gemäß § 1o (3), ob die getroffenen Vorkehrungen ausreichen, oder "angemessen"

-
- 1) Lombardi v. Lombardi (C.A.) (1973) 1 W.L.R. 1276 (1282 F).
 - 2) Carpenter v. Carpenter: Fam.L. 3 (1973) 169. Rechtsprechung und Literatur haben die Unterschiede zwischen § 5 und § 1o (2) bis (4) stets deutlich hervorgehoben. Vgl. Le Marchant v. Le Marchant (C.A.) (1977) 1 W.L.R. 559 (562 E, F, G, H); Patel v. Patel: S.J. 121 (1977) 408; Grigson v. Grigson (1974) 1 W.L.R. 228 (234 C); Dryden v. Dryden (1973) 3 W.L.R. 524 (536 H); Manchester: S.J. 118 (1974) 193; Vickers: N.L.J. 123 (1973) 242; Grayson: N.L.J. 122 (1972) 638.
 - 3) Brickell v. Brickell (C.A.) (1973) 3 W.L.R. 602 (607 H, 608 A per Davies L.J.).

sind, wendet die Rechtsprechung¹⁾ die zu §§ 21 ff. bei der Unterhalts- und Vermögensverteilung entwickelten Maßstäbe an.²⁾ Dem (schuldhaften) Verhalten ("conduct") der Eheleute kommt danach neben den hauptsächlich maßgebenden wirtschaftlichen Erwägungen, nur dann ausnahmsweise eine die Höhe des Unterhalts beeinflussende Bedeutung zu, wenn es "offenkundig und schwerwiegend"³⁾ war. Ist dem Antragsgegner ein solches Verhalten vorzuwerfen, so kann sich sein Unterhaltsanspruch verringern. Dies könnte im Rahmen des Verfahrens nach § 1o (2) bis (4) zur sofortigen "absolute" Erklärung des Scheidungsurteils führen. Ein offenkundig schwerwiegendes schuldhaftes Verhalten des Antragstellers kann eine Heraufsetzung des geschuldeten Unterhaltsbetrages zur Folge haben und im Rahmen eines Verfahrens nach § 1o (2) (4) zum Aufschub der Scheidung führen, solange die getroffenen Vorkehrungen nicht angemessen

-
- 1) Lombardi v. Lombardi (C.A.) (1974) 1 W.L.R. 1276 (128o D); Krystman v. Krystman (C.A.) (1973) 1 W.L.R. 927 ff.; Bateman v. Bateman: Fam.L. 9 (1979) 86.
 - 2) Vgl. dazu Wachtel v. Wachtel (C.A.) (1973) 2 W.L.R. 366 ff.; Harnett v. Harnett (1974) 1 All E.R. 764 ff.; Trippas v. Trippas (1973) All E.R. 1 ff.; Cuzner v. Underdown (1974) 2 All E.R. 351 ff.; Armstrong v. Armstrong: S.J. 118 (1974) 579 (C.A.); Griffiths v. Griffiths (1974) 1 All E.R. 932 ff.; West v. West (1977) 2 All E.R. 705 ff.; Backhouse v. Backhouse (1978) 1 All E.R. 1158 ff. Zur Vereinbarkeit der späteren, z.T. leicht abweichenden Entscheidungen mit Wachtel v. Wachtel vgl. Parry: N.L.J. 125 (1975) 96o ff.
Zusammenfassende Übersichten zur Rechtsprechung zum neuen Unterhaltsrecht und zu den von ihr entwickelten Grundsätzen, insbesondere auch zur Bedeutung des "Verschuldens" bei der Unterhaltsentscheidung geben Ekelaar: Family Law and Social Policy 17o ff. und L.Q.R. 95 (1979) 253 ff.; Freeman: Fam.L. 9 (1979) 4o ff.; Hayes: Fam.L. 1o (198o) 3 ff.
 - 3) Wachtel v. Wachtel (C.A.) (1973) 2 W.L.R. 366 (372 E "obvious and gross conduct"). Das Wort "gross" enthält keinen moralischen Tadel, sondern bedeutet: "of the greatest importance" (West v. West (C.A.) Fam.L. 7 (1977) 253). Zur Kritik an den in Wachtel v. Wachtel niedergelegten Grundsätzen vgl. Stone: Family Law (1977) 173 ff.

oder ausreichend sind. Dem "schuldhaften Verhalten" der Parteien kommt im Verfahren nach § 1o (2) (4) also eine gewisse Bedeutung zu, allerdings nur in Ausnahmefällen bei schwerem offenkundigem Fehlverhalten und nur soweit sich dieses Fehlverhalten auf den Umfang des Unterhaltsanspruchs auswirkt.

Zusätzlich zu dem nur ausnahmsweise bedeutsamen schuldhaften Verhalten der Parteien sind bei der vom Gericht nach § 1o (3) vorzunehmenden Interessenabwägung noch mehrere andere Faktoren zu beachten: Das Alter der Eheleute, ihr Gesundheitszustand, ihre finanzielle Lage.¹⁾ Über diese, in § 1o (3) ausdrücklich genannten, Gesichtspunkte hinaus berücksichtigt die Rechtsprechung²⁾ eine Reihe von Umständen, die sich im Sinne der Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens auswirken: Langdauernde Trennung,³⁾ kurze Dauer des ehelichen Zusammenlebens, die Tatsache, daß der die Scheidung begehrende Gatte für die Kinder gesorgt hat, oder einen großen Teil seiner derzeit verfügbaren Mittel durch die Mitarbeit der "Geliebten" nach der Trennung erworben hat.⁴⁾ Die Rechtsprechung⁵⁾ hat auch entschieden, daß ein unter Verstoß gegen § 1o (2) bis (4) für "absolute" erklärtes Urteil nur anfechtbar sei.⁶⁾ Die

1) Vgl. zum Wortlaut der Vorschrift (in deutscher Übersetzung) unten S. 204.

2) Krystman v. Krystman (C.A.) (1973) 1 W.L.R. 927 ff.; Lombardi v. Lombardi (C.A.) (1973) 1 W.L.R. 1276 ff.;

3) Krystman v. Krystman (C.A.) (1973) 1 W.L.R. 927 (929 C); ebenso, wenn auch mit Vorbehalten, Cairns L.J. in Lombardi v. Lombardi a.a.O. 1281 D.

4) Vgl. den Hinweis auf die erstinstanzliche Entscheidung von Ormrod L.J. im Fall Lombardi v. Lombardi, abgedruckt im Urteil des C.A. im gleichen Fall a.a.O. 1276 A.

5) Dryden v. Dryden (1973) 3 W.L.R. 524 ff.; Wright v. Wright (1976) 2 W.L.R. 269 ff.; Bridge v. Bridge: L.J. 122 (1978) 95.

6) In der Literatur hat diese Rechtsprechung Zustimmung gefunden. O'Neill K.L.J. 124 (1974) 709; L.G.: S.J. 121 (1977) 115.

Ein unter Verstoß gegen § 41 für "absolute" erklärtes Urteil ist dagegen nichtig. Vgl. unten S. 150.

Gerichte sind also bemüht, bei der praktischen Anwendung des Tatbestandes, dem öffentlichen Interesse an der Be-
seitigung sinnlos gewordener Ehen im größtmöglichen
Rahmen Rechnung zu tragen und die endgültige Scheidung
zerrütteter Ehen nicht zu lange aufzuschieben.

Bei der Prüfung der Frage, in welchem Umfang der Zer-
rüttungsgrundsatz durch das Scheidungshindernis nach
§ 1o (2) bis (4) eingeschränkt wird, ist auch zu be-
rücksichtigen, daß in § 1o (4) bereits Ausnahmen von
der Regel vorgesehen sind, wonach ein Urteil nur bei
ausreichenden oder angemessenen finanziellen Vorkeh-
rungen für "absolute" erklärt werden darf. Es genügt
auch, daß

- (1) die getroffenen Vorkehrungen unter den gegebe-
nen Umständen das Bestmögliche darstellen
(§ 1o (3 b 2. Halbsatz)), oder,
- (2) daß (trotz unzureichender Vorkehrungen) beson-
dere Umstände es wünschenswert erscheinen las-
sen, das Urteil ohne Verzögerung sogleich für
"absolute" zu erklären. Der Antragsteller muß
in diesem Fall versprechen, vom Gericht zu
billigende Vorkehrungen alsbald durchzuführen
(§ 1o (4)).

Die Rechtsprechung stellt an diese Ausnahmen unter Be-
tonung des Schutzzwecks der Norm strenge Anforderungen:
Die vom Antragsteller zu treffenden Vorkehrungen (vgl.
oben (1)) müssen ausgeführt sein, bevor das Urteil für
"absolute" erklärt wird.¹⁾ Das Versprechen, finanzielle
Vorkehrungen zu treffen (vgl. oben (2)), muß konkrete
Vorschläge zu Inhalt haben.²⁾ Aber schon die Tatsache,

-
- 1) Wilson v. Wilson (C.A.) (1973) 1 W.L.R. 555 (558 E
ff.; Vorschläge reichen nicht).
 - 2) Grigson v. Grigson (C.A.) (1974) 1 W.L.R. 228
(233 B ff.). Der C.A. war in Parkes v. Parkes ((1971)
1 W.L.R. 1481 ff.) nicht bereit, eine Ausnahme zu
machen und das Urteil nach § 1o (4) für "absolute"
zu erklären, obwohl der Ehemann die Gäste für die
kurzfristig angesetzte Hochzeit mit seiner Gelieb-
ten schon geladen hatte. Vgl. die Sachverhalts-
schilderung in Fam.L. 1 (1971) 169.

daß diese Ausnahmen im Gesetz ausdrücklich vorgesehen sind, relativiert die in § 1o (2) und (3) enthaltene Einschränkung des Zerrüttungsgedankens.¹⁾

- c) Bedeutung der Möglichkeit, die Scheidung nach § 1o (2) bis (4) zu verzögern.

Es zeigt sich, daß die in § 1o (2) und (3) grundsätzlich enthaltene Einschränkung des Zerrüttungsgedankens durch die im Gesetz selbst enthaltenen Ausnahmen und durch die den Zerrüttungsgedanken bei der Interessenabwägung nach § 1o (3) betonende Rechtsprechung relativiert wird.

Die Zahl der nach § 1o (2) bis (4) gestellten Anträge war im Vergleich zu den insgesamt wegen zweijährigen und fünfjährigen Getrenntlebens anhängig gemachten Scheidungsverfahren nie sehr hoch.²⁾ Die Möglichkeit, das Wirksamwerden des Urteils gem. § 1o (2) bis (4) zu verzögern und durch dieses "Druckmittel"³⁾ den Antragsteller zu angemessenen finanziellen Vorkehrungen zu veranlassen, war ins Scheidungsrecht aufgenommen worden, als die Gerichte noch keine ausreichenden Kompetenzen besaßen, alle Unterhalts- und Vermögensfragen nach der Scheidung durch eigene Anordnungen zu regeln.⁴⁾

1) § 1o (4) wird von Davies L.J. in Grigson v. Grigson (C.A.) (1974) 1 W.L.R. 228 (23o F) ausdrücklich als "escape clause" bezeichnet. Ormrod L.J. meint in Le Marchant v. Le Marchant (C.A.) (1977) 1 W.L.R. 559 (562 G): "Section 1o offers an elusive or unreliable protection". § 1o (3b 2. Hs.), wonach die "bestmöglichen Maßnahmen" genügen, war in den abschließenden Beratungen des DRA 1969 im Parlament deshalb auch besonders umstritten. Vgl. Lee: Divorce Reform 173, 175.

2) Vgl. die statistischen Angaben unten S. 190, 193.

3) Davies L.J. nennt § 1o (2) bis (4) in Grigson v. Grigson (C.A.) (1974) 1 W.L.R. 228 (231 D): "A blackmailing application".

4) Vgl. Crentney: Family Law (1976) 152. Auch § 1o (2) bis (4) gibt dem Gericht allerdings nicht die Befugnis, Anordnungen zu treffen (Grigson v. Grigson a.a.O. 233), sondern nur das indirekte Druckmittel, die Rechtskrafteklärung des Urteils zurückzuhalten.

Inzwischen sind den Gerichten die notwendigen Befugnisse eingeräumt worden.¹⁾ § 1o (2) bis (4) hat daher an Bedeutung verloren.²⁾ Die Durchsetzung des Zerrüttungsprinzips in der Praxis wird durch dieses, die Scheidung ohnehin nur zweitweilig aufschiebende Hindernis nicht wesentlich erschwert.

- 3) Verzögerung der Scheidung bei nicht ausreichenden Vorkehrungen zum "Wohl der Kinder der Familie" (§ 41)

Ein vorläufiges Scheidungsurteil ("decree nisi") darf nur für endgültig ("absolute") erklärt werden, nachdem der Richter³⁾ durch Beschluß festgestellt hat,

"daß keine "Kinder der Familie" vorhanden sind, oder daß die für jedes namentlich aufgeführte Kind getroffenen Vorkehrungen zufriedenstellend, oder das unter den Umständen Bestmögliche sind, oder daß es für einen oder beide Ehegatten nur

-
- 1) Vgl. dazu die in §§ 23 ff. MCA 1973 im einzelnen aufgezählten Befugnisse. Purchas J. weist in Bateman v. Bateman (Fam.L. 9 (1979) 86) ausdrücklich darauf hin, daß durch eine nach den Umständen des Falles gerechte Entscheidung über den Unterhalt gem. § 25 auch den Erfordernissen des § 1o (2) genügt wird.
- 2) Cretney: Family Law (1976) 152; Knobel: Zerrüttungsprinzip 316.
- 3) Nach dem Wortlaut des § 41 in dem nur der Begriff "Court" und nicht der Begriff "Judge" gebraucht wird, könnte die Zuständigkeit für das Verfahren nach § 41 auch auf den "Registrar" (Rechtspfleger) übertragen werden, wie die Vorbereitung des Scheidungsurteils in nicht streitigen Verfahren. (Vgl. dazu unten S. 165.) Nach herrschender Praxis ist die Durchführung des Verfahrens und der Beschluß nach § 41 aber auch nach einem nicht streitigen Scheidungsverfahren eine ausschließlich vom Richter in nicht öffentlicher Sitzung durchzuführende Aufgabe. Vgl. dazu die Practice Direction v. 7.3.1977: C.L.Y. 1977 Nr. 879 unter 12.

schwer möglich ist, vor Gericht zu erscheinen und solche Vorkehrungen zu treffen". (§ 41 (1) (a) und (b)). 1)

Das Gesetz sieht in § 41 (1) (c) in Verbindung mit § 41 (2) allerdings vor, daß ein Scheidungsurteil ausnahmsweise trotz nicht ausreichender Vorkehrungen zum Wohl der Kinder der Familie für endgültig erklärt werden kann, wenn besondere Umstände dies erforderlich machen und das Gericht von einem oder beiden Gatten das glaubhafte Versprechen erhalten hat, daß die Regelung der Verhältnisse der Kinder innerhalb einer bestimmten Frist erneut vor das Gericht gebracht wird.

Der Richter muß § 41 in jedem Fall von Amts wegen prüfen und einen entsprechenden Beschluß fassen. Andernfalls ist das Scheidungsurteil ("decree absolute") nichtig.²⁾ Bei der Entscheidung, ob die Vorkehrungen dem "Wohl des Kindes" entsprechen, sind die für das Sorgerecht, die Erziehung und den Unterhalt des Kindes getroffenen oder vorgesehenen Regelungen in die Prüfung mit einzubeziehen.³⁾

Es fragt sich, inwieweit der Zerrüttungsgrundsatz durch diese mit § 41 gegebene Möglichkeit, die Rechtskraft des

-
- 1) "Kinder der Familie" sind alle natürlichen Kinder beider Ehegatten, auch nichteheliche und adoptierte, sowie alle Kinder, die von beiden Eheleuten als zur Familie gehörig angesehen wurden (ausgenommen zur Pflege übernommene Kinder), sofern diese Kinder noch nicht sechzehn Jahre alt sind, oder sich in der Ausbildung befinden, oder dem Gericht die Anwendung des § 41 aus anderen Gründen wünschenswert erscheint." (§§ 41 (5), 52 (1)).
 - 2) § 41 (3). Dies gilt auch, wenn das Kind erst nach Erlaß des "decree nisi" gezeugt wird und vor Erlaß des "decree absolute" ein Beschluß nach § 41 nicht mehr erfolgt. (Scott v. Scott: Fam.L. 7 (1977) 142). Im Gegensatz dazu ist das Scheidungsurteil bei einem Verstoß gegen § 10 (2 bis 4) nur aufhebbar. Vgl. oben S. 146.
 - 3) § 41 (6). Im englischen Text werden die Begriffe "custody, education, financial provision" gebraucht. Dabei gehört zu "education" auch die Berufsausbildung, zu "custody" auch die Regelung des Besuchsrechts (§ 52 (1)).

Urteils aufzuschieben, in der Praxis eingeschränkt wird.

Im Gegensatz zu verschiedenen, im Verlauf der Reformdiskussion unterbreiteten Vorschlägen, wonach bei Ehegatten mit minderjährigen Kindern, trotz erwiesener Zerrüttung die Scheidung generell¹⁾, oder aber zumindest die einverständliche Scheidung²⁾ ausgeschlossen sein sollte, sieht der unverändert aus dem früherem Recht³⁾ übernommene § 41 nur vor, daß nach dem Erlaß des vorläufigen Scheidungsurteils ("decree nisi") die Interessen der Kinder nochmals besonders zu prüfen und zu berücksichtigen sind. Dabei zeigen aber bereits der Gebrauch der relativierenden Begriffe "das unter den Umständen Bestmögliche" in § 41 (1) und die in § 41 (1) (c) i.V. mit § 41 (2) ausdrücklich vorgesehene Ausnahmeregelung, daß nach dem Willen des Gesetzgebers das "Wohl der Kinder" im Einzelfall dem Zerrüttungsgeanken ganz oder teilweise untergeordnet werden kann.⁴⁾ In der Praxis könnte sich § 41 trotzdem als bedeutsame Einschränkung des Zerrüttungsgrundsatzes erweisen, wenn die Gerichte an den Nachweis "zufriedenstellender" oder der "bestmöglichen Vorkehrungen" besonders hohe Anforder-

-
- 1) Sir J. Simon: L.S.G. 62 (1965) 344 und Riddell L. 3240; Mostyn: N.L.J. 120 (1970) 506
 - 2) In diesem Sinne äußerte sich die Law C. in F. of Ch. RN 82. Vgl. dagegen aber Müller-Freienfels (Ehe und Recht 132): "Wer eine Ehe eingeht muß wissen, daß er eine Bindung eingeht, die er ... selbst nicht um den Preis einer kinderlosen Ehe (aufheben kann)".
 - 3) § 33 MCA 1965. Die Vorschrift wurde erstmals durch den Matrimonial Proceedings (Children) Act von 1958, 6 & 7 Eliz. 2, c. 40 aufgrund einer Empfehlung der Morton C. ins Scheidungsrecht aufgenommen.
 - 4) Freeman (C.L.P. 31 (1978) 133) meint: "The section 41 procedure, then achieves, and can achieve very little". Kritisch zum geltenden Recht äußert sich auch Stone: Family Law (1977) 115, 202.

rungen stellen und von der Möglichkeit, Ausnahmen zuzulassen, nur selten Gebrauch machen.

Zu den Anforderungen, denen die für die Kinder getroffenen Vorkehrungen genügen müssen und zum Umfang der Überprüfungspflicht der Gerichte hat der Court of Appeal in zwei neueren Entscheidungen¹⁾ ausführlich Stellung genommen:

In Ashley v. Ashley²⁾ war die Regelung des Sorgerechts zwischen den Eltern streitig und es stellte sich die Frage, ob die "absolute" Erklärung des Scheidungsurteils deshalb gemäß § 41 bis zum Abschluß des Sorgerechtsverfahrens aufgeschoben werden müsse. Der Court of Appeal erklärte dazu, ein Hinauszögern der Scheidung komme nur in Betracht, wenn das Sorgerechtsverfahren binnen kurzer Frist abgeschlossen sei, oder sich aus dem Hinauszögern der Scheidung irgendein deutlich erkennbarer Vorteil für die Kinder ergebe. Bei dagegen abzu sehen, daß die Auseinandersetzung über das Sorgerecht oder andere, die Personensorge für die Kinder betreffende Entscheidungen noch längere Zeit beanspruchen würden, so biete es sich - im Interesse der Beschleunigung des Scheidungsverfahrens - an, zunächst die bestehende Regelung beizubehalten und diese gemäß § 41 (1) (b) oder § 41 (1) (c) als vorläufig ausreichend zu bezeichnen. Das gelte auch für all diejenigen Fälle, in denen die für die Kinder zu treffenden Regelungen zwischen den Gatten unstrittig sind.

In Cook v. Cook³⁾ hatte sich der Court of Appeal mit der Frage zu befassen, welche Anforderungen im Verfahren nach § 41 an die für die Kinder getroffenen finanziellen Regelungen zu stellen sind. In diesem Urteil erklärte der Court of Appeal, daß er die bei manchen

1) Cook v. Cook (C.A.) (1978) 1 W.L.R. 994 ff.; Ashley v. Ashley (C.A.): S.J. 123 (1979) 251.

2) S.J. 123 (1979) 251. Vgl. zu dieser Entscheidung auch die Besprechung im Editorial in Fam.L. 9 (1979) 67 ff.

3) (1978) 1 W.L.R. 994 ff.

unteren Gerichten zu beobachtende Tendenz, die "Unbedenklichkeitserklärung" im Sinne des § 41 bis zum Abschluß des Unterhaltsverfahrens zwischen den Eheleuten hinauszuschieben, nicht für richtig halte.¹⁾ Das Verfahren nach § 41 dürfe nicht zum Anlaß genommen werden, den für die Regelung der Scheidungsfolgen maßgebenden Sachverhalt und die darauf aufbauenden Entscheidungen ganz allgemein einer Überprüfung zu unterziehen, oder eine derartige Überprüfung zu veranlassen.²⁾ Zusätzliche Nachforschungen über die von den Parteien unterbreiteten Vorschläge hinaus sollte das Gericht (abgesehen von Ausnahmefällen) nur anstellen, soweit es sich über Art und Umfang und damit das Ausreichen der Vorkehrungen überhaupt kein Bild machen könne, oder aber, wenn sich aus konkreten Anhaltspunkten ergebe, daß die Vorkehrungen noch verbessert werden könnten.³⁾ Die Tatsache, daß der Unterhalt eines Kindes durch Zuschüsse aus der öffentlichen Fürsorge ergänzt und abgesichert werden muß, sei kein Grund die endgültige Scheidung weiter aufzuschieben, wenn eine bessere Sicherung der finanziellen Belange des Kindes offenbar nicht zu erreichen sei.⁴⁾ § 41 diene nur dem Schutz der Kinder, nicht aber dem Schutz öffentlicher Interessen.⁵⁾

Aus den in diesen Entscheidungen niedergelegten und inzwischen durch die Rechtsprechung⁶⁾ bestätigten Grundsätzen, ergibt sich deutlich, daß die Scheidung einer zerrütteten Ehe aufgrund des § 41 nur in Ausnahmefällen

1) a.a.O. 997 C bis E.

2) a.a.O. 997 C, D, 998 F, per Sir D. Cairns L.J.; 1001 D per Goff L.J.

3) a.a.O. 1001 B, C per Goff L.J.

4) a.a.O. 999 F, G per Sir D. Cairns L.J.; 1000 G per Goff L.J.

5) a.a.O. 999 G per Sir D. Cairns L.J.

6) In England v. England (Fam.L. 10 (1980) 86) wird die Entscheidung Cook v. Cook mit den darin niedergelegten Grundsätzen vom Court of Appeal nochmals ausdrücklich bestätigt.

verzögert werden soll. Zweck des § 41 ist es, sicherzustellen, daß der Richter noch im Scheidungsverfahren mit der Frage der für die Kinder getroffenen Regelungen befaßt wird. Die Norm soll aber nicht zur generellen "Scheidungsbremse" werden.¹⁾ Insbesondere bei nicht streitigen Vorschlägen der Eheleute zu den die Kinder betreffenden Fragen²⁾ soll sich das Gericht in aller Regel darauf beschränken, diese Vorschläge, erforderlichenfalls unter großzügiger Anwendung der in § 41 vorgesehenen Ausnahmen, als ausreichend zu erklären³⁾ und die Scheidung nicht länger hinauszögern. Die Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens wird durch § 41 in der Praxis nicht wesentlich erschwert.⁴⁾

- 4) Das Scheidungsverbot innerhalb der ersten drei Ehejahre (§ 3)

In den ersten drei Jahren nach der Trennung kann die Scheidung nur mit besonderer Erlaubnis des Gerichts beantragt werden. Die Zulässigkeit des Antrags wird einer besonderen Prüfung unterzogen. Der Antragstel-

-
- 1) Ashley v. Ashley: S.J. 123 (1979) 251; Cook v. Cook a.a.O. 997 C, D.
2) Nach den Feststellungen von Eekelaar und Clive: Custody after Divorce (1977) RN 6 . 1 sind nur 6 Prozent aller Verfahren über das Sorgerecht ("custody") streitig.
3) Vgl. Ashley v. Ashley a.a.O. 251 und Freeman: C.L.P. 31 (1978) 131 ff. Zu den Einzelheiten über Dauer, Art und Weise und Häufigkeit der Erörterung verschiedener, die Kinder betreffenden Fragen im nicht-streitigen Scheidungsverfahren vgl. Elston/Fuller/Murch: M.L.R. 38 (1975) 618, 623, 626.
4) Zum gleichen Ergebnis gelangt Freeman: C.L.P. 31 (1978) 133. Er bemerkt dazu: "The impression that all this conveys is one of the court's superfluity. ... The section 41 procedure, then achieves and can achieve very little."

ler muß nachweisen, daß ihn, subjektiv gesehen¹⁾, eine außerordentliche Härte betroffen hat ("exceptional hardship"), oder daß sich der Antragsgegner ihm gegenüber außerordentlich verwerflich verhalten hat ("exceptional depravity"). Erst nachdem eine "außerordentliche Härte" oder "Verwerflichkeit" nachgewiesen worden ist, kann das Gericht im Rahmen seines pflichtgemäßen Ermessens darüber entscheiden, ob das Scheidungsbegehren ausnahmsweise zugelassen wird (§ 3 (2)). Bei dieser Ermessensentscheidung sind insbesondere²⁾ die Belange etwa vorhandener Kinder und die Aussichten einer Versöhnung zwischen den Eheleuten zu beachten. Es fragt sich, inwieweit der Zerrüttungsgrundsatz durch dieses Scheidungshindernis eingeschränkt wird.

Das Scheidungsverbot während der ersten drei Ehejahre (§ 3) wäre mit dem Zerrüttungsgedanken in Einklang zu bringen, wenn gezeigt werden könnte, daß es bei der Anwendung dieser Norm entscheidend auf das Merkmal der Versöhnungsaussichten zwischen den Eheleuten (§ 3 (2)) ankommt.³⁾ Dann wäre in § 3 nur das Gebot zu sehen, in den ersten Jahren der Ehe die Zerrüttung besonders sorgfältig zu prüfen und durch Vertagen des Verfahrens oder andere geeignete Maßnahmen zur Stabilisierung der

-
- 1) Hillier v. Hillier and Latham (1958) P. 186 (190) per Hodson L.J. und (192) per Romer L.J.; C. v. C. (C.A.) (1979) 2 W.L.R. 95 (97 n) per Ormrod L.J.
 - 2) Die genannten Gesichtspunkte sind nicht ausschließlich. Vgl. C. v. C. (1967) P. 298 (305) per Sir J. Simon P.
 - 3) Bates (Tasmania University Law Review 4 (1971/72) 91 ff.) schlägt vor, die Aussichten einer Versöhnung bereits bei der Prüfung des Merkmals der "Härte" und nicht erst bei der Ausübung des Ermessens zum entscheidenden Faktor zu machen. Der Wortlaut des von Bates zum Gegenstand seiner Untersuchung gemachten § 43 des australischen MCA 1959 ist mit § 3 MCA 1973 weitgehend identisch. Gegen Bates wendet sich Finlay (A.C.L.R. 1 (1970) 82), der eine solche Interpretation vom geltenden Recht her gesehen für zu weitgehend hält.

Ehe beizutragen. In der Praxis spielt das Merkmal der Versöhnungsaussichten in § 3 (2) aber nur eine sehr untergeordnete Rolle.¹⁾ Nur wenn zuvor eine "außerordentliche Härte" für den Antragsteller oder die "Verwerflichkeit" des Antragsgegners nachgewiesen worden ist, prüft der Richter das Merkmal der "Versöhnungsaussichten" im Rahmen der Ermessensentscheidung nach § 3 (2). Für die Frage, inwieweit das Zerrüttungsprinzip durch das in § 3 enthaltene Scheidungsverbot während der ersten drei Ehejahre in der Praxis tatsächlich eingeschränkt wird, kommt es also entscheidend darauf an, welche Anforderungen die Rechtsprechung an den Nachweis der Merkmale "außerordentliche Härte" und "außerordentliche Verwerflichkeit" im Sinne des § 3 (1) stellt.

Zur Interpretation des Merkmals "außerordentliche Härte" hat der Court of Appeal in C.v.C.²⁾ ausgeführt, daß der Richter bei der Würdigung des Sachverhalts nicht nur die Härten zu berücksichtigen habe, die sich aus dem Verhalten des Antragsgegners ergeben, sondern auch die Tatsache, daß sich aus dem Zwang weiteren Zuwartens mit der Scheidung bis zum Ablauf der dreijährigen Frist eine Härte für den Antragsteller ergeben könne.³⁾ Durch den Übergang des Scheidungsrechts zum Zerrüttungsprinzip und der damit verbundenen Erwartung einer relativ leichten Scheidung könne sich diese Härte sogar verstärkt haben.⁴⁾ Aus der Entscheidung C.v.C. und der nachfolgenden Entscheidung des Court of Appeal im Fall Woolf v. Woolf⁵⁾ ergibt sich aber auch, daß die mit der Zerrüttung der Ehe, insbesondere in den ersten Ehejahren, zwangsläufig verbundene Härte für sich genommen nicht genügt, um eine Ausnahme vom Scheidungsverbot nach § 3 zu rechtfertigen.⁶⁾ Eine außerordentliche Härte muß zwar nicht zu "abnor-

1) Vgl. im einzelnen Miller: A.A.L.R. 4 (1975) 170 ff.

2) (1979) 2 W.L.R. 95 ff.

3) a.a.O. 98 H

4) a.a.O. 98 A

5) Fam.L. 9 (1979) 216

6) Woolf v. Woolf a.a.O. 216; C.v.C. a.a.O. 97 G

malen" Konsequenzen beim Antragsteller führen, die Härte muß aber weitreichend und tiefgehend sein und über das Maß dessen hinausgehen, was normalerweise beim Zerschlagen einer Ehe zu erwarten ist.¹⁾ Dementsprechend hat der Richter in *Lamb v. Lamb*²⁾ keine "außerordentliche Härte" für den Ehemann darin gesehen, daß dieser sich nicht sofort scheiden lassen durfte und deshalb nicht mit der Frau zusammenleben konnte, die er heiraten wollte und deren Mutter seine Kinder bereits in Pflege genommen hatte. Eine "außerordentliche Härte" wurde aber in *C.v.C.*³⁾ angenommen, nachdem die Ehefrau nachweisen konnte, daß der Mann sich schon wenige Wochen nach der Eheschließung nicht mehr um sie kümmerte und homosexuelle Beziehungen zu einem anderen Mann aufgenommen hatte. In *Woolf v. Woolf*⁴⁾ hatten die ehelichen Schwierigkeiten zu Gesundheitsschäden und Depressionen bei der Antragstellerin und dadurch bedingten Nachteilen in ihrem beruflichen Fortkommen geführt. Der Court of Appeal gab ihrem Antrag auf Scheidung innerhalb der ersten drei Ehejahre statt.

Zum Merkmal der "außerordentlichen Verwerflichkeit" ("exceptional depravity") hat der Court of Appeal in *C.v.C.*⁵⁾ bemerkt, daß es heutzutage in aller Regel nicht mehr notwendig sei, auf dieses Tatbestandsmerkmal mit seinem "unangenehmen Beigeschmack" und die mit diesem Begriff verbundenen Schwierigkeiten einzugehen.⁶⁾ Das Wort "depravity" sei heute ungebräuchlich. Die Verhaltensnormen, auf die es sich beziehe, hätten sich seit der Aufnahme dieser Bestimmung ins Scheidungsrecht im

1) *Woolf v. Woolf*, a.a.O. 216.

2) *Fam.L.* 6 (1976) 83.

3) (1979) 2 *W.L.R.* 95 (99).

4) *Fam.L.* 9 (1979) 216.

5) (1979) 2 *W.L.R.* 95 ff.

6) a.a.O. 98 H. Die bei der Auslegung des Tatbestandes in der früheren Rechtsprechung entstandenen Schwierigkeiten werden vom C.A. a.a.O. 98 B bis H zusammen mit der Gesetzesgeschichte kurz skizziert.

Jahre 1937 verändert. Es sei daher zweifelhaft, ob die dem Begriff der "Verwerflichkeit" in früheren Entscheidungen zugegebene Bedeutung heute noch akzeptiert würde.¹⁾ Die Praxis zeige außerdem, daß die Antragsteller den Vorwurf der "außerordentlichen Verwerflichkeit" meist mit einem Hinweis auf die Auswirkungen des verwerflichen Verhaltens für die eigene Person begründen würden. Eine solche Begründung rechtfertige aber eher die Subsumtion unter das Merkmal der "außerordentlichen Härte".²⁾

Dem Tatbestandsmerkmal der "außerordentlichen Verwerflichkeit", bei dem es entscheidend auf das Verhalten des Antragsgegners ankommt und bei dem der Schuldvorwurf besonders deutlich zum Ausdruck gebracht wird, soll künftig also geringere Bedeutung zukommen. Diese Entwicklung entspricht dem mit der Scheidungsreform angestrebten Ziel der Lösung vom Schuldprinzip und des Übergangs zum Zerrüttungsprinzip. Auch beim Merkmal der "außerordentlichen Härte", das den Schuldvorwurf nicht ganz so deutlich anklingen läßt, genügt der Nachweis der Zerrüttung der Ehe aber nicht, um das Gericht zur Prüfung der Versöhnungsaussichten im Rahmen des § 3 (2) zu veranlassen und, bei unheilbarer Zerrüttung, die Zulässigkeit der Scheidung innerhalb der ersten drei Ehejahre zu erreichen. In ihrer geänderten Form ist die unverändert aus dem früheren Recht³⁾ übernommene

1) a.a.O. 97 H. Der C.A. verweist auf die Entscheidung *Bowman v. Bowman* (1949) P. 353. Das Fortgelten der in dieser Entscheidung von Denning L.J. entwickelten Maßstäbe war bereits in *Blackwell v. Blackwell* (S.J. 117 (1973) 939), dem ersten vom C.A. nach der Scheidungsreform zu § 3 gefällten Urteil, in Frage gestellt worden. Dort hatte der C.A. die Auffassung vertreten, daß einem Mann, der zwei Monate nach der Heirat die Ehe gebrochen hatte und nach weiteren zwei Monaten zur Geleibten zog, kein "außerordentlich verwerfliches" Verhalten, sondern nur "besonders ehebrecherisches" Verhalten vorzuwerfen sei. Zur früheren Praxis der Gerichte im einzelnen vgl. Miller: A.A.L.R. 4 (1975) 171 ff.

2) C.v.C. a.a.O. 98 A und B

3) § 2 MCA 1965.

Bestimmung (§ 3) mit dem Zerrüttungsgedanken daher nicht zu vereinbaren.¹⁾ In der Literatur²⁾ wird deshalb gefordert, die Norm ersatzlos zu streichen, oder zumindest die für die Möglichkeit einer Ausnahme entscheidenden Merkmale neu zu formulieren.³⁾ Nicht die in der Vergangenheit liegende Verwerflichkeit, oder die erlittene Härte sollte maßgebend sein, sondern die in der Zukunft aus dem Hinauszögern der Scheidung möglicherweise zu erwartenden Folgen.⁴⁾

In der Praxis führt das Scheidungsverbot während der ersten drei Ehejahre, wie Mortlock⁵⁾ zeigt, dazu, daß die juristische Auflösung der in den ersten Jahren zerrütteten Ehen bis etwa ins fünfte Jahr nach der Heirat verschoben wird. Die verfügbaren Daten⁶⁾ zeigen aller-

1) Im gleichen Sinne äußern sich Miller: A.A.L.R. 4 (1975) 177; Selby: A.L.J. 47 (1973) 430: "A most unsatisfactory section"; Griew: M.L.R. 38 (1975) 360; Hayes: Fam.L. 4 (1974) 101; Knobel: Zerrüttungsprinzip 241: "Einbruchstelle des Schuldprinzips"; Barton: L.T. 13 (1979) 55; Freeman: C.L.P. 24 (1971) 204 und C.L.P. 31 (1978) 119, 120. In Fam.L. 9 (1979) 7 schreibt Freeman: "Es ist völlig absurd, daß in einem nicht auf dem Schuld- sondern dem Zerrüttungsgedanken beruhenden Scheidungsrecht die falsche Partnerwahl nur dadurch korrigiert werden kann, daß zuerst außerordentlich verwerfliches Verhalten, oder eine außerordentliche Härte bewiesen wird. Aber das ist typisch für die Kompromißnatur der Scheidungsreform in diesem Land."

2) Miller a.a.O. 176; Hayes: Fam.L. 4 (1974) 101. Vgl. nunmehr auch T. Ingman: Fam.L. 9 (1979) 165 und M. Bryan: N.L.J. 130 (1980) 319.

3) Die Law C. hat im Juni 1980 ein Working Paper (No.76) unter dem Titel "Time Restrictions on the Presentation of Divorce and Nullity Petitions" veröffentlicht, in dem sie Fachleute und interessierte Gruppen um Stellungnahme bittet.

4) Vgl. zu den Versuchen der Rechtsprechung, diesem Gedanken der Ausrichtung auf die Zukunft bereits im Rahmen der geltenden Bestimmungen (trotz des gegen teiligen Wortlauts - "hardship suffered") Rechnung zu tragen, die Darstellung bei Miller a.a.O. 173 ff. und Bates: Tasmania University Law Review 4 (1971/72) 91 ff.

5) The Inside of Divorce (1972) 11, 12

6) Vgl. die Angaben unten S. 190 (Zahl der Scheidungsanträge insgesamt) und S. 193 (Zahl der Anträge und Verfahren nach § 3 MCA 1973).

dings auch, daß bei einer ständig zunehmenden Zahl an Scheidungen immer noch verhältnismäßig wenige Anträge nach § 3 MCA 1973 gestellt werden, und daß die anhängigen Anträge auf ausnahmsweise Zulassung der Scheidung innerhalb der ersten drei Ehejahre in den letzten Jahren gute "Erfolgsaussichten" gehabt haben. Es ist daher anzunehmen, daß die Bedeutung und der "Sperrereffekt" der Norm gegenüber der Durchführung des Zerrüttungsgedankens nicht so hoch zu veranschlagen sind.¹⁾

5) Bedeutung der Scheidungshindernisse

Die vorangehende Untersuchung hat gezeigt, daß die vier im englischen Recht zur Einschränkung des Zerrüttungsprinzips vorgesehenen Scheidungshindernisse die Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens in der Praxis nicht wesentlich behindern. Dem Schuldprinzip kommt bei keinem dieser Scheidungshindernisse, abgesehen vom Scheidungsverbot während der ersten drei Ehejahre, eine besondere Bedeutung zu.

Für die Beantwortung der Frage, in welchem Umfang sich im englischen Recht der Übergang vom Schuldprinzip zum Zerrüttungsprinzip vollzogen hat, sind allerdings auch die Unterschiede im Anwendungsbereich der vier Scheidungshindernisse besonders aufschlußreich:

Die Möglichkeit, bei schweren finanziellen oder sonstigen Härten die Scheidung zu verhindern (§ 5), oder sie bei unzureichenden finanziellen Vorkehrungen des Antragsteller zu verzögern (§ 10 (2) bis (4)), besteht nur, wenn der Antragsgegner dies ausdrücklich verlangt und die Scheidung ausschließlich auf das Getrenntleben der Eheleute gestützt wird. Die Härteklausele (§ 5) kommt sogar nur beim Indiz des fünfjährigen Getrenntlebens zur

1) Im gleichen Sinne bewertet Miller (a.a.O. 176) die verfügbaren Zahlen.

Anwendung. Dagegen sind das Scheidungsverbot während der ersten drei Ehejahre (§ 3) und das Gebot, die Scheidung bei nicht ausreichenden Vorkehrungen für die Kinder nicht für endgültig zu erklären (§ 41) stets von Amts wegen und unterschiedslos bei allen Indizien (§ 1 (2) (a) bis (e)) zu beachten. Diese vom Gesetzgeber vorgesehene unterschiedlich starke Einschränkung der einzelnen Indiztatbestände durch Scheidungshindernisse mit der erkennbaren "Privilegierung" der an die Eheverfehlungen des früheren Rechts anknüpfenden Indizien weist auf fortbestehendes "Verschuldensdenken" hin¹⁾ und gibt ein weiteres Beispiel für den bereits mehrfach deutlich gewordenen "Kompromißcharakter" des neuen Scheidungsrechts.²⁾

1) Knobel: Zerrüttungsprinzip 313.

2) Ebenso Eekelaar: Family Law and Social Policy 129.

V. Bedeutung der seit 1973 im Verfahrensrecht eingetretenen Veränderungen im Hinblick auf das Zerrüttungsprinzip im Scheidungsrecht

Während der Gesetzgeber das materielle Scheidungsrecht seit der Reform im Jahre 1969 inhaltlich nur noch ganz geringfügig geändert hat,¹⁾ sind im verfahrensrechtlichen Bereich bei den nicht streitigen Scheidungen durch die Einführung des "Besonderen Verfahrens" ("Special Procedure") und den Wegfall der Prozeßkostenhilfe ("Legal Aid") größere Veränderungen eingetreten.²⁾ Es fragt sich, ob diese prozessualen Reformen dazu geführt haben, daß sich der mit der Reform des materiellen Scheidungsrecht eingeleitete Übergang zum Zerrüttungsprinzip verstärkt und fortgesetzt hat, oder ob nicht eher eine gegenteilige Entwicklung festzustellen ist.

-
- 1) Vgl. zum Umfang der überwiegend nur redaktionellen Änderungen der Vorschriften des DRA 1969 bei der Übernahme in den MCA 1973 Law Com. No. 51, Cmnd. 5167, Dezember 1972.
 - 2) Einen kurzen Überblick über die seit dem Übergang der Gerichtsbarkeit in Scheidungssachen auf weltliche Gerichte im Jahre 1857 eingetretenen Änderungen des Prozeßrechts gibt O'Neill: Fam.L. 4 (1974) 71 ff. Diese Änderungen in den Jahren 1859, 1860, 1873, 1920, 1946, 1967, einschließlich der Errichtung der "Family Division" beim High Court of Justice im Jahre 1970, betrafen durchwegs nicht den Ablauf des Scheidungsverfahrens sondern die Organisation und Besetzung der Gerichte.

- 1) "Besonderes Verfahren" ("Special Procedure") bei der nicht streitigen Scheidung

Nicht streitige Scheidungen¹⁾ werden seit 1967 nicht mehr wie die streitigen Verfahren vor dem High Court of Justice sondern vor dem zuständigen Grafschaftsgericht ("County Court") verhandelt.²⁾ Bis zum Jahre 1973 unterschied sich das von den Richtern des County Court bei nicht streitigen Scheidungen angewandte Verfahren nicht von dem der beim High Court of Justice anhängigen streitigen Scheidungen.³⁾

-
- 1) Nach der Zustellung des Antrags auf Scheidung und der dazugehörigen Dokumente muß der Antragsgegner bei einem auf § 1 (2) (d) (zweijähriges Getrenntleben) gestützten Scheidungsantrag sein Einverständnis mit der Scheidung dem Gericht ausdrücklich mitteilen. Ansonsten kann er sich darauf beschränken den Empfang des Antrags auf Scheidung zu bestätigen, oder aber gar nichts zu tun (vgl. Practice Direction v. 7.3.1977 RN 9 in: C.L.Y. 1977 Nr. 879). Zur streitigen Sache ("defended case") wird das Verfahren nur, wenn sich der Antragsgegner nach der Zustellung des Antrags auf Scheidung innerhalb der vorgesehenen Frist der Scheidung überhaupt, oder Begründung des Antrags in einzelnen Punkten widersetzt. Ein einfaches Bestreiten der behaupteten Tatsachen genügt. (Haque v. Haque (1977) 1 W.L.R. 888; Frederick v. Frederick: Fam.L. 7 (1977) 110 (111)).
- 2) Die bis zum Jahre 1967 allein dem High Court of Justice vorbehaltene Jurisdiktion in Scheidungssachen wurde durch § 1 des MCA 1967, c. 56 für nicht streitige Scheidungsverfahren auf die County Courts übertragen.
- 3) Vgl. zum Scheidungsverfahren nach englischem Recht im einzelnen Passingham: Law and Practice in Matrimonial Causes (1974) 211 ff.; Humphrey's: On Matrimonial Causes 14. Aufl. (1979) 7 ff.
Die Law C. hatte schon in F. of Ch. (RN 4) vorausgesetzt, daß die teilweise Übertragung der Jurisdiktion in Scheidungssachen auf die County Courts in der Praxis zu keinen großen Veränderungen führen werde, da die Richter der County Courts schon vor 1967 (entsprechend den Empfehlungen der "Denning Commission, Cmd. 7024, London 1946) als sogenannte "Divorce Commissioners" ad hoc mit dem Rang eines "High Court Judge" beliehen worden waren und in Scheidungssachen Recht gesprochen hatten.

Ab 1973 wurde das Verfahren zunächst bei den mit ausdrücklicher Zustimmung des Antragsgegners eingereichten Scheidungsanträgen (§ 1 (2) (d)), danach auch bei allen anderen nicht streitigen Scheidungen, stark vereinfacht und umgestaltet.¹⁾ Dieses neue Verfahren wird "Special Procedure"²⁾ genannt. Bei diesem Verfahren³⁾ werden die vom Antragsteller eingereichten Unterlagen (Antrag auf Scheidung, Begründung, Versicherung der Richtigkeit der Angaben durch den Antragsteller) nicht mehr vom Richter sondern vom "Registrar"⁴⁾ im schriftlichen Verfahren geprüft und - wenn der Vortrag schlüssig ist - mit einem entsprechenden Vermerk und der Bestimmung eines Termins zur Verkündung der Entscheidung an den Richter weitergeleitet. Dieser verkündet das vorläufige Scheidungsurteil ("decree nisi") in öffentlicher Sitzung. Dabei kann er sich darauf beschränken, im Sitzungszimmer zu sagen: "Für Verfahren Nummer 1 bis 50 gemäß der mir vorliegenden Liste wird hiermit die (vorläufige)

-
- 1) Die "Special Procedure" wurde 1973 zunächst nur für Verfahren nach § 1 (2) (d) eingeführt, wenn keine "Kinder" im Sinne des § 41 (5) vorhanden waren (Matrimonial Causes (Amendment) Rules 1973: S.I. 1973 No. 2016 L 29); 1975 wurde sie auf alle nichtstreitigen Verfahren ohne "Kinder", außer Verfahren gem. § 1 (2) (b), erstreckt (Matrimonial Causes Amendment Rules 1975: S.I. 1975 No. 1359 L 20), ab 1977 auf alle nichtstreitigen Verfahren auch beim Vorhandensein von "Kindern" (Matrimonial Causes Amendment No. 2 Rules 1976: S.I. 1976 No. 2166).
 - 2) Angesichts der Üblichkeit der nicht streitigen Scheidung (98,4 Prozent aller Verfahren) meinte der C.A. in Day v. Day (N.L.J. 129 (1979) 12): "The description has become a complete misnomer. It is no longer the "Special Procedure"; it is now the ordinary procedure...".
 - 3) Vgl. zu den Einzelheiten der "Special Procedure" die Matrimonial Causes Rules 1977 (S.I. No. 344), die Practice Direction vom 7.3.1977 in: C.L.Y. 1977 Nr. 879 sowie die (für Laien gedachte) vereinfachende Darstellung in: LAG Bulletin 1977, 188/189.
 - 4) Er nimmt eine dem "Rechtspfleger" im deutschen Recht vergleichbare Stellung ein.

Scheidung ausgesprochen."¹⁾ Die Parteien oder ihre Anwälte brauchen zu diesem Termin nicht zu erscheinen. Nur wenn die vom Antragsteller eingereichten und auf Verlangen notfalls auf dem Schriftwege ergänzten Unterlagen nach Auffassung des "Registrar's" zur schlüssigen Begründung des Scheidungsbegehrens nicht ausreichen, streicht er das Verfahren aus der "Special Procedure List" und legt die Akten dem Richter des "County Court" vor, der nunmehr im "üblichen", öffentlichen und durchwegs von ihm zu leitenden Verfahren²⁾ entscheidet.

Im Rahmen des "Special Procedure" beschränkt sich der Richter also darauf, das bereits vorbereitete Urteil förmlich zu verkünden. Er greift nicht mehr gestaltend in den Abschluß des Verfahrens ein.³⁾ Die Notwendigkeit der Beteiligung des Richters am Verfahren und die ihm eigentlich zugedachte "Rolle" sind nicht mehr deutlich

-
- 1) Das Beispiel gibt Eekelaar: Family Law and Social Policy 143; Sir G. Baker P. (L.S.G. 74 (1977) 903) erwähnt ausdrücklich die in der Praxis festzustellende "Zufriedenheit" der Parteien über das - abgesehen von der Urteilsverkündung - nicht öffentliche Verfahren im Rahmen der "Special Procedure".
 - 2) Außerhalb der "Special Procedure" ist das gesamte Verfahren, nicht nur die Verkündung des Urteils öffentlich, d.h. für jedermann zugänglich und nicht nur "parteioffentlich".
 - 3) Der Court of Appeal meint dazu in Day v. Day:
"It is accordingly impossible to regard the pronouncement of the decree by the judge as anything more than a formality" (N.L.J. 129 (1979) 12) und:
"to maintain, that the decision still remained in the Judge...would be to create a legal fiction."
(Fam.L. 9 (1979) 55).
Der Inhalt der Entscheidung Day v. Day wird in N.L.J. 129 (1979) 11 ff. und Fam.L. 9 (1979) 54 ff. mit voneinander abweichenden Formulierungen wiedergegeben.

zu erkennen.¹⁾ Auch vor der Einführung der "Special Procedure" haben sich die Richter am "County Court" oft mit einer recht summarischen Prüfung der Tatsachen begnügt²⁾ und nicht versucht, die im Gesetz enthaltenen Möglichkeiten zur Feststellung der Zerrüttung möglichst weitgehend auszuschöpfen. Der Richter konnte aber immer, je nach Maßgabe der konkreten Umstände des Einzelfalles, auf den Prozeßstoff Einfluß nehmen. Im Rahmen der "Special Procedure" erfolgt die Beurteilung des Scheidungsantrags (und der Ehe) dagegen in einem schriftlichen Verfahren, ohne Anwesenheit der Parteien oder ihrer Vertreter und ohne die Möglichkeit richter-

-
- 1) Davis/Murch (Fam.L. 7 (1977) 76) schreiben: "The present system of undefended divorce within the county court appears to suffer from chronic role confusion". Freeman (Fam.L. 6 (1976) 259) meint: "If we are honest we must realise that Judges do not perform judicial functions in the divorce arena". Vgl. auch Eekelaar: Family Law and Social Policy 143: "The function of the judge is reduced to performing an empty ritual." Auf S. 155 vertritt er die Auffassung, daß die Durchführung der Scheidung nicht in einem förmlichen (richterlichen) Verfahren erfolgen müsse. Ebenso Mostyn: L.A.G. Bull. 1975, 286; Jackson: The Machinery of Justice in England (1972) 62; Mortlock: The Inside of Divorce (1972) 193.
- A.A. Quentin Edwards: PA Anh. C. S. 134: Sir L. Scarman: Family Law and Law Reform 6,17. Er spricht sich für ein Urteilsverfahren aus, weil in einem Verwaltungsverfahren keine ausreichende Garantie für eine gerechte Lösung gegeben sei. E. Wolf (in Wolf/Lüke: Eheverfehlungen 12) ist der Auffassung, daß das Verfahren nicht notwendigerweise ein gerichtliches sein müsse. Aus praktischen Erwägungen heraus befürwortet er aber ein Urteilsverfahren (a.a.O. 13). Auch Müller-Freienfels weist auf die fortbestehende Notwendigkeit der Beteiligung des Richters im Scheidungsverfahren hin, insbesondere wegen des Ineinandergreifens von Familienpersonenrecht und Familienvermögensrecht. (Familienrecht im Wandel 150). Die fortbestehende Verantwortung des Richters bei Unterhaltsvereinbarungen der Parteien trotz Beteiligung des "Registrar's" wird nunmehr auch in Dean v. Dean (1973) 3 W.L.R. 288 ff. betont.
- 2) Vgl. dazu im einzelnen die Untersuchung von Elston/Müller/Murch: M.L.R. 38 (1975) 609 ff. (insb. 620 ff.): In 73 Prozent der beobachteten Verfahren stellte der Richter überhaupt keine Fragen (620); die Mehrzahl aller Verfahren dauerte weniger als 10 Minuten (626). Vgl. auch Eekelaar: Family Law and Social Policy 143.

licher Einflußnahme.¹⁾ Auch die "Registrars", die nunmehr die Prüfung des zum Scheidungsantrag eingereichten Materials im einzelnen durchzuführen haben, unterliegen der gesetzlichen Verpflichtung zur Sachverhaltserforschung.²⁾ Wenn sie aber Sinn und Zweck der "Special Procedure", ein einfaches und billiges Verfahren zu ermöglichen,³⁾ nicht ins Gegenteil verkehren wollen, können sie nicht in zahlreichen Einzelfällen ausführlichen, ergänzenden Vortrag verlangen,⁴⁾ oder die Sache an den Richter zwecks weiterer (mündlicher) Beweisaufnahme verweisen. Sie müssen sich in der Regel vielmehr darauf beschränken, das vom Antragsteller vorgelegte Material zur Kenntnis zu nehmen und formal zu prüfen, ob die Behauptungen die Tatbestandsmerkmale der einzelnen "Zerrüt-

-
- 1) Vgl. dazu die Ausführungen des C.A. in Day v. Day: Fam.L. 9 (1979) 55: "It ... was difficult not to regard the registrar's certificate in the special procedure under R. 48 as tantamount to a decree nisi under the former procedure". O'Neill (Fam.L. 4 (1974) 72) bezeichnet die "Special Procedure" daher als "private administrative process". Im gleichen Sinn äußern sich Eekelaar (a.a.O. 144), Davis/Murch (Fam.L. 7 (1977) 76) und Freeman (Fam.L. 6 1976) 259). Maidment (N.L.J. 129 (1979) 200) berichtet, das Scheidungsverfahren nach den Regeln der "Special Procedure" werde inzwischen im Volksmund "divorce by post" genannt. Gerade dies war der Law C. (F. of Ch. RN 52 (h)) unannehmbar erschienen: Vgl. dazu oben S. 37 unter (h).
- 2) § 1 (3): "Das Gericht muß, soweit es dazu vernünftigerweise in der Lage ist, die vom Antragsteller und alle vom Antragsgegner behaupteten Tatsachen untersuchen." Gericht ("court") ist nicht nur der Richter sondern auch der Registrar. (Day v. Day (C.A.): N.L.J. 129 (1979) 12).
- 3) Vgl. dazu die Ausführungen des Lord Chancellors im H. of L. (Vol. 371, cols. 1210-1246), auszugsweise abgedruckt in: S.J. 120 (1976) 457/58.
- 4) Vgl. Westcott: Fam.L. 8 (1978) 211: "It is difficult to see any situation, where an amendment of the petition is really necessary ..."

tungsindizien" erfüllen.¹⁾ Insbesondere die für die Feststellung der Zerrüttung wichtigen subjektiven Elemente der einzelnen Indizien — (z.B. die Unerträglichkeit des weiteren Zusammenlebens für den Antragsteller bei § 1 (2) (a),²⁾ oder die subjektive Einstellung der Eheleute zu Beginn der Trennungsfrist³⁾ bei § 1 (2) (d) und (e)) — lassen sich in dem auf Beschleunigung und einfachen Ablauf angelegten schriftlichen Verfahren kaum mehr nachprüfen.⁴⁾ Es fehlt seit der Einführung der "Special Procedure" also in stärkerem Maße als bisher die aufgrund einer objektiven Prüfung gegebene Gewähr, daß geschiedene Ehen wirklich zerrüttet sind.⁵⁾ Die in

-
- 1) Vgl. Glendon: State, Law and Family (1977) 195: "So far as it reasonably can" has come to mean little more than that a Registrar will scrutinize the affidavit evidence of the allegations in a petition before certifying that all is in order." O'Neill (Fam.L. 4 (1974) 72) schreibt: "The registrar's role can in fact be little more than to check that the appropriate forms have been correctly filled in." Er hält die "Special Procedure" mit § 1 (3) und § 1 (4) nicht für vereinbar. Auch Eekelaar (Family Law and Social Policy 144) meint, die Anforderungen des § 1 (3) seien nicht erfüllt: "How can a registrar who reads these documents be sure that a petitioner finds it intolerable to live with an adulterer." Vgl. auch Freeman: Fam.L. 6 (1976) 257: The incompatibility of the "special procedure" and satisfaction of these requirements (i.e. die Notwendigkeit einer genauen Überprüfung der subjektiven Tatbestandsmerkmale bei den Zerrüttungsindizien) is manifest". Bradley (N.L.J. 126 (1976) 1205) sieht in der "Special Procedure" das realistische Eingeständnis, daß die Erforschung von Einzelheiten der Ehegeschichte mit den zur Verfügung stehenden Mitteln nicht möglich sei. Die "Special Procedure" erscheint ihm aber vereinbar mit § 1 (3).
- 2) Vgl. dazu oben S. 73 f.
- 3) Vgl. dazu oben S. 101 f.
- 4) Im gleichen Sinne äußern sich Freeman: Fam.L. 9 (1979) 4,5; Bradley: N.L.J. 126 (1976) 1206.
- 5) Vgl. Westcott: Fam.L. 8 (1978) 212: "The problem... existed before the institution of the special procedure anyway, but has been accentuated It is, that under current divorce law there is no real and objektive test of irretrievability".

der "Indizlösung" ohnehin schon enthaltene "Automatik der Scheidung"¹⁾ hat sich durch die bei der "Special Procedure" entstandenen Unsicherheiten über die Möglichkeit eines Widerspruchs gegen den Antrag auf Scheidung (§ 1 (4))²⁾ und die dazu zur Verfügung stehende Frist³⁾ noch verstärkt.

Für die Parteien bedeutet die Einschränkung der effektiven Kontrolle durch den Richter (oder Registrar), daß ihre Verantwortung für die Gestaltung des Verfahrens und für das anschließende Scheidungsurteil größer geworden ist.⁴⁾ Zugleich haben sich aber auch ihre Möglichkeiten vergrößert, die im Scheidungsgesetz enthaltenen Erfordernisse zum Nachweis der Zerrüttung durch

1) Vgl. dazu oben S. 62 f.

2) Westcott (Fam.L. 8 (1978) 212) berichtet, es gebe häufig Eheleute, die nach der Zustellung eines Antrags auf Scheidung einfach nicht wissen, was sie tun sollen, oder die glauben, sie könnten nichts mehr tun, nachdem sie erfahren haben, daß es im Scheidungsverfahren keine Prozeßkostenhilfe ("Legal Aid") und damit keine unentgeltliche anwaltschaftliche Beratung mehr gibt. Vgl. zum Wegfall der "Legal Aid" bei nicht streitigen Scheidungen seit 1977 unten S. 172 f.

3) Vgl. zur Dauer der Frist im einzelnen die Regelung in MCR 1977 (S. I. 344) R. 15, 18, 33. Die Frist beträgt mindestens 29 Tage ab Zustellung des Scheidungsantrags. Sie kann auch länger sein. Im Rahmen der "Special Procedure" weiß der Antragsgegner dies aber nicht. Vgl. zu diesen Schwierigkeiten im einzelnen die Ausführungen des C.A. in Day v. Day (C.A.): N.L.J. 129 (1979) 12 und Sims v. Sims Fam.L. 10 (1980) 16 ff., auch zu dem bei Fristversäumnis einzuhaltenden Verfahren. Zur Möglichkeit der "Anfechtung" des Stillschweigens nach Verkündung des "decree nisi" vgl. Sharp v. Sharp (C.A.): Fam.L. 5 (1975) 49.

4) Freeman (C.L.P. 31 (1978) 112) meint: "In effect it means that the power to pass judgement on the viability of the marital relationship has been largely taken out of the hands of the judiciary and placed within the control of individual husbands and wives."

geschickt und formaljuristisch "richtig" formulierte Anträge und Begründungen zu unterlaufen oder zu umgehen.¹⁾ Das Auseinanderfallen von "Scheidungsrecht" und "Scheidungswirklichkeit", das durch den Übergang vom Schuld- zum Zerrüttungsprinzip möglichst weitgehend beseitigt werden sollte,²⁾ zeigt sich deutlicher als bisher.³⁾

Die Einführung der "Special Procedure" bei nicht streitigen Scheidungen, d.h. in über 98 Prozent aller Ver-

- 1) Auf die "Gewißheit eines erfolgreichen Verfahrens" bei der nicht-streitigen Scheidung weisen Maidment (N.L.J. 129 (1979) 200) und Sir G. Baker P. (L.S.G. 74 (1977) 902) hin. Bisher ist nur eine Entscheidung veröffentlicht worden, in der ein im nicht-streitigen Verfahren mit untragbarem Verhalten begründeter Antrag zurückgewiesen wurde: Dowden v. Dowden: Fam.L. 8 (1978) 106).
- 2) Vgl. oben S. 27, 36, 37, 38.
- 3) Freeman: Fam.L. 6 (1976) 258: "We will have a text book account of the Rules which will gradually lag further and further behind the law in action..."; Finlay: A.L.J. 47 (1973) 433: "Laws that have failed to respond to social needs". Vgl. zur Einschätzung des Scheidungsverfahrens durch die Betroffenen auch die Darstellung von Elston/Fuller/Murch: M.L.R. 38 (1975) 612 ff. Maidment (N.L.J. 129 (1979) 201) meint zur Scheidung nach § 1 (2) (b), dem häufigsten Scheidungsgrund, im nicht-streitigen Verfahren: "The confused, conflicting and often legalistic nature of the judicial decisions defining" unreasonable behaviour" seems to exist in a vacuum, unrelated to a social context where allegations of "unreasonable behaviour", undefended in the vast majority of cases, have become the easiest and most popular way out of an unsatisfactory marriage."

fahren¹⁾ hat also nicht dazu beigetragen, die Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens mit Hilfe der materiellen Bestimmungen des neuen Scheidungsrechts zu fördern. Vielmehr sind dadurch die (allerdings schon immer in gewissem Umfang gegebenen) Möglichkeiten einer Konventionalscheidung²⁾ und die auf einen automatischen Ablauf des Scheidungsverfahrens hinweisenden Tendenzen verstärkt worden.

1) Vgl. die statistischen Angaben unten S. 190 und Maidment: N.L.J. 129 (1979) 199.

Der Anteil der nicht-streitigen Scheidungen hatte schon vor der Reform der Scheidungsgründe im Jahre 1969 über 90 Prozent betragen, war in den letzten Jahren aber weiter angestiegen. (Vgl. Maidment a.a.O. 199/200).

Die neu geschaffene "Defended Causes Pre Trial Review" (vgl. Practice Note v. 19.12.1978 in: N.L.J. 129 (1979) 11) könnte dazu beitragen, daß viele zunächst noch streitige Verfahren "nicht-streitig" werden und damit nach der "Special Procedure" zu behandeln sind.

Die Befürchtung einer Präklusion verschiedener Einwendungen im Unterhalts- und Sorgerechtsverfahren durch den Grundsatz "estoppel per rem judicatam" hätte dieser Tendenz zum noch stärkeren Ansteigen der Zahl nicht-streitiger Verfahren entgegenwirken können. (Vgl. Alford: S.J. 120 (1976) 156 und Parsons v. Parsons (1975) 1 W.L.R. 1272 ff.).

In Rowe v. Rowe (S.J. 123 (1979) 352) hat der C.A. inzwischen jedoch entschieden, daß der Grundsatz "estoppel per rem judicatam" aus einem nicht-streitigen Scheidungsverfahren jedenfalls für das nachfolgende Verfahren über das Sorgerecht der Kinder nicht gilt. Vgl. dazu auch Ed: Fam.L. 9 (1979) 97.

2) Maidment (N.L.J. 129 (1979) 200) und Glendon (State, Law and Family (1977) 195, 199) sind der Auffassung, daß die englische Scheidungspraxis mit Übernahme der "Special Procedure" zum Konsensprinzip übergegangen sei.

- 2) Beschränkung der Prozeßkostenhilfe ("Legal Aid") bei nicht-streitigen Scheidungen

Mit der Erstreckung der "Special Procedure" auf alle nicht-streitigen Scheidungssachen im Jahre 1977¹⁾ wurde zugleich der Anspruch auf Prozeßkostenhilfe ("Legal Aid")²⁾ eingeschränkt: Für ein nicht-streitiges Scheidungsverfahren, das nach den Regeln der "Special-Procedure" durchgeführt wird, können die Eheleute keine Prozeßkostenhilfe mehr beanspruchen, selbst wenn sie aufgrund ihres niedrigen Einkommens oder geringen Vermögens den Anforderungen genügen würden. Auch der Antragsgegner, der durch Bestreiten der Tatbestandsmerkmale eines der Indizien, oder mit der Behauptung, die Ehe sei nicht unheilbar zerrüttet (§ 1 (4)), dem Scheidungsantrag entgegentreten will, erhält beim Abfassen seines ersten Schriftsatzes - bis die Scheidung strei-

1) Vgl. oben S. 164.

2) "Legal Aid", die nach den Vorschriften des "Legal Aid and Advice Act" von 1949 und den dazu ergangenen Verordnungen gewährt wird, ist dem "Armenrecht" gem. §§ 111 ff. ZPO entfernt vergleichbar. Über die Erstattung der Prozeßkosten, der eigenen Anwaltskosten und, im Falle des Unterliegens, der Kosten des Gegners entscheidet die "Law Society" (Die Standesvereinigung der Solicitors) anhand von festgelegten Richtlinien über die zulässigen Einkommens- und Vermögensgrenzen: Z.B. bis 700 Pfund Sterling Jahreseinkommen für ein Ehepaar ohne Kinder (Stand 1979, vgl. L.S.G. 76 (1979) 342). Vgl. zum System der Prozeßkostenhilfe und unentgeltlichen Rechtsberatung im einzelnen Maidment: N.L.J. 123 (1973) 770 ff.; Corcoran: LawT. 7 (1973) 161 ff.; Bates: A.L.J. 46 (1972) 401 ff.

Zu den im Jahre 1977 hinsichtlich der nicht-streitigen Scheidungsverfahren eingetretenen Änderungen vgl. im einzelnen die Legal Aid (Matrimonial Proceedings) Regulations 1977 und die Legal Advice and Assistance (Amendment) Regulations 1977 S.I. No. 182, die Practice Direction v. 8.3.1977 in: (1977) 1 W.L.R. 319 und die Darstellung in L.A.G. Bull. 1977, 90. Einen kurzen Überblick zu diesen Änderungen des Prozeßkostenhilferechts geben Rutherford: S.J. 121 (1977) 180, 181 und Edwards: L.S.G. 73 (1976) 950.

tig geworden ist - keine "Legal Aid".¹⁾ Nur bei besonders bedürftigen Antragstellern kann ein "Solicitor" beim Abfassen des Scheidungsantrags und dem Zusammenstellen der erforderlichen Unterlagen in gewissem Umfang nach dem "Green Form Scheme"²⁾ helfen: Er kann den Klienten bis zu einem "Wert" von 25 Pfund Sterling beraten, ohne die für die Gewährung von "Legal Aid" zuständigen Stellen um Erlaubnis fragen zu müssen.

Es fragt sich, ob diese Beschränkung der Prozeßkostenhilfe bei nicht-streitigen Scheidungen die bei der praktischen Anwendung der "Special Procedure" bereits feststellbare, auf eine Schwächung des Zerrüttungsprinzips hinauslaufende Entwicklung verstärkt hat.³⁾

Vor der Beschränkung der Prozeßkostenhilfe auf streitige Scheidungsverfahren erhielten 70 Prozent aller Antragsteller "Legal Aid", 21,5 Prozent zahlten ihren Anwalt selbst und 8,5 Prozent führten das Verfahren ohne anwaltliche Hilfe selbst durch. Nunmehr zahlen 73 Prozent ihren Anwalt, 27 Prozent führen ihr Verfahren selbst durch.⁴⁾ Die damit vielfach fehlende Hilfe und

1) Für andere familienrechtliche Streitigkeiten, z.B. das an die Scheidung anschließende Verfahren zur Regelung der unterhalts- und vermögensrechtlichen Fragen, das Verfahren zur Überprüfung der für das Wohl der Kinder getroffenen Maßnahmen (§ 41), für die auf Antrag erfolgende Überprüfung der finanziellen Vorkehrungen gem. § 10 (2) bis (4), aber auch für das Verfahren der "Trennung von Tisch und Bett" können dagegen beide Eheleute Prozeßkostenhilfe aus dem "Legal Aid Fund" nach den üblichen Grundsätzen beanspruchen.

2) Vgl. dazu im einzelnen Cretney: M.L.R. 35 (1972) 630 ff.; Johnson L.A.G. Bull. 1978, 286 ff.

3) Vgl. zu den Auswirkungen der Einführung der "Special Procedure" oben S. 165 f., 170, 171.

4) Vgl. Sir G. Baker: L.S.G. 74 (1977) 903. Ein Absinken der Scheidungszahlen entsprechend der beim Ansteigen der Zahlen ab 1949 zu verzeichnenden Korrelation zwischen der Verfügbarkeit von Legal Aid und der Zahl der Scheidungsanträge (vgl. dazu unten S. 176 Note 1)) ist bisher nicht festzustellen.

Beratung durch den Anwalt¹⁾ wird teilweise durch den Beistand von Gerichtsbeamten, Helfern in "Citizen's Advice Bureaus" und den "Law Centres" ausgeglichen werden können.²⁾ Es fehlt nach dem Wegfall der Aid" für nicht-streitige Scheidungen nach der "Special Procedure" aber in größerem Umfang als bisher die Möglichkeit, daß sich ein Ehegatte in einem frühen Stadium des Verfahrens mit einem unvoreingenommenen Dritten besprechen kann, von dem er Rat erhält, der ihm hilft, einem Antrag auf Scheidung entgegenzutreten und der ihn gegebenenfalls an eine geeignete Eheberatungsstelle³⁾ verweist.⁴⁾ Westcott⁵⁾ berichtet sogar, es gebe Eheleute, die nicht wissen, was sie tun sollen, um der Scheidung entgegenzutreten, oder sie glauben, sie könnten nichts tun, nachdem sie erfahren haben es gebe keine unentgeltliche anwaltschaftliche Beratung mehr.

Es hat sich gezeigt, daß die Einführung der "Special Procedure" bei nicht-streitigen Scheidungen die Kontrollmöglichkeiten der Gerichte verringert und die Eigenverantwortung der Parteien für das Verfahren erhöht

-
- 1) Zur Rolle und Bedeutung des Anwalts im Scheidungsverfahren vgl. Murch: M.L.R. 40 (1977) 625 ff. und M.L.R. 41 (1978) 25 ff.; Callner: F.L.Q. 10 (1976) 389 ff.
 - 2) Vgl. aber zu den mit dem Wegfall unentgeltlicher anwaltschaftlicher Beratung (zumindest anfänglich) entstandenen Schwierigkeiten Westcott: Fam.L. 8 (1978) 212 und den Bericht von Kohn: "Divorce-Sunderland Style" in: LAG Bull. 1977, 243.
 - 3) Zur Organisation und Arbeit der Eheberatung in England im einzelnen vgl. Manchester/Whetton: J.C.L.Q. 23 (1974) 339 ff.; Monger: Husband, Wife, and Caseworker, London 1971.
 - 4) Vgl. § 6 (1). (Pflicht des Anwalts zu bescheinigen, ob er mit dem Klienten die Möglichkeit einer Aussöhnung erörtert und ihm die Namen und Adressen der zur Hilfe in Ehesachen geeigneten Personen mitgeteilt hat.) Zur Würdigung der Bedeutung dieser Vorschrift vgl. Knobel: Zerrüttungsprinzip 274 f.; Mayo: J.C.L.Q. 25 (1976) 412 f.; Manchester/Whetton: J.C.L.Q. 23 (1974) 346 ff.
 - 5) Fam.L. 8 (1978) 212.

hat.¹⁾ Durch die zusätzlich vorgesehene Beschränkung der Prozeßkostenhilfe in denselben Verfahren, in denen die "Special Procedure" zur Anwendung gelangt, wird den Parteien nunmehr auch weitgehend die nötige Hilfe des Anwalts genommen. Ohne Beratung der Parteien durch einen Anwalt und ohne anwaltschaftliche Vorprüfung des Sachverhalts besteht aber in noch geringerem Maße als bisher die Gewähr, daß eine Ehe, die zur Scheidung ansteht, nicht nur rein subjektiv (aus der Sicht der Parteien) sondern objektiv zerrüttet ist. Die bei der Anwendung der "Special Procedure" bereits zu beobachtende, auf eine Schwächung des Zerrüttungsprinzips hinauslaufende Entwicklung wird durch die Beschränkung der Prozeßkostenhilfe also noch verstärkt.

Die neuen Bestimmungen des Verfahrensrechts ("Special Procedure") und die Einschränkung der Prozeßkostenhilfe haben also dazu geführt, daß Richter und Anwälte Möglichkeiten der Einflußnahme auf das Verfahren und Möglichkeiten der Hilfe für die Parteien verloren haben. Die Parteien werden mehr als bisher "allein gelassen".²⁾ Der Umfang der speziell Richtern und Anwälten zugewiesenen Aufgaben ist kleiner geworden. Die Änderung der verfahrensrechtlichen und kostenrechtlichen Vorschriften hat, insgesamt gesehen, also einen Prozeß der "De-Juridifizierung" des Scheidungsverfahrens³⁾ eingeleitet,

1) Vgl. oben S. 165 f., 169.

2) Vgl. Westcott: Fam.L. 8 (1978) 211, 212: The system does not promote easy and efficient communication... The average client becomes rather confused (and)... gets the feeling of lack of support"; a.A. Bradley N.L.J. 126 (1976) 1207.

3) Vgl. dazu auch Müller-Freienfels: Die Institution der Ehe (1979) 136; Glendon: State, Law and Family (1977) 322. Kritisch zu der sich aus dieser Entwicklung ergebenden Tendenz einer zunehmenden Vernachlässigung der Einzelheiten des Scheidungsrechts und der Herabwürdigung seiner Bedeutung äußert sich Michaels: L.Q.R. 93 (1977) 300.

der sich für die Durchsetzung des Zerrüttungsprinzips aber eher nachteilig ausgewirkt hat.¹⁾

1) Zu einem Absinken der Zahl der Scheidungen durch die Beschränkung der Prozenkostenhilfe (entsprechend der beim Ansteigen der Scheidungszahlen seit 1949 zu verzeichnenden Paralellität zwischen der Verfügbarkeit von "Legal Aid" und der Zahl der Scheidungen ist es bisher nicht gekommen. (Vgl. dazu das Schaubild in F. of Ch. S. 59.)

Zur Frage des Zusammenhangs zwischen der Verfügbarkeit von "Legal Aid" und der Zahl der Scheidungsverfahren im einzelnen vgl. Freeman: Fam.L. 6 (1976) 257; den "Einer Report" (Jenl. 5629, London 1974) RN 4, 26-29, sowie F. of Ch. RN 9. Das in Anhang B zu F. of Ch. (S. 59) abgedruckte Schaubild deutet auf einen direkten Zusammenhang hin. Freeman (Fam.L. 6 (1976) 257) hält dies für möglich. Gegen einen direkten Zusammenhang sprechen sich Gibson/Beer (Fam.L. 1 (1971) 122 ff.) und Thorne: (L.Q.R. 93 (1977) 240) aus. Chester (Divorce in Europe (1977) 72, 78) meint, die Bedeutung der "Legal Aid" für die Zahl der Scheidungen sei zwar nicht gänzlich von der Hand zu weisen, werde aber oft stark übertrieben.

S C H L U S S

Die vorliegende Arbeit zeigt, wie und in welchem Umfang sich im englischen Scheidungsrecht der Übergang vom Schuld- zum Zerrüttungsprinzip vollzogen hat. Diese Änderung der Grundlagen des Scheidungsrechts war durch die sich seit dem Zweiten Weltkrieg in wichtigen Einzelpunkten allmählich ändernde Rechtsprechung¹⁾ und eine jahrelange Diskussion²⁾ über Inhalt und Umfang der Scheidungsreform eingeleitet und vorbereitet worden. Ergebnis dieser Entwicklung war ein vorläufiger Kompromiß;³⁾ d.h. ein nur teilweiser Übergang zum Zerrüttungsprinzip:

Die unheilbare Zerrüttung der Ehe ist formal zwar zum einzigen Scheidungsgrund erklärt worden, sie genügt aber nicht zur Scheidung. Nur wenn eines der fünf, im Gesetz genannten "Zerrüttungsindizien" nachgewiesen wird, kann die Ehe geschieden werden. Die positive Feststellung der Zerrüttung (zusätzlich zum Nachweis eines dieser Indizien) ist in aller Regel nicht erforderlich und wird nur in wenigen Ausnahmefällen zum eigentlichen Gegenstand des Verfahrens. Der Zerrüttungsgrundsatz wird mit der im englischen Recht gewählten "Indizlösung" also nur in beschränktem Umfang durchgesetzt.⁴⁾

Als "Zerrüttungsindizien" hat der Gesetzgeber die Eheverfehlungstatbestände des früheren Rechts in nur leicht veränderter Form übernommen und zwei Heimtrennungstatbestände hinzugefügt, bei denen der "Schuld" der Eheleute keine Bedeutung zukommt. In der Auswahl und Zusammenstellung dieser Indizien kommt der im englischen Scheidungsrecht enthaltene Kompromiß besonders

1) Vgl. dazu oben S. 9 ff.

2) Vgl. dazu oben S. 19 ff.

3) Vgl. oben S. 4,47 f., 60 ff.

4) Vgl. oben S. 60 ff., 69,70.

deutlich zum Ausdruck.

Die Scheidungspraxis zeigt, daß die Gerichte bei der Anwendung der Indizien, die den Eheverfehlungen des früheren Rechts entsprechen, letztlich doch vielfach auf Überlegungen zurückgreifen müssen, die zum Schuldprinzip gehören.¹⁾ Durch die bei der Reform des Scheidungsrechts am Wortlaut dieser Tatbestände teilweise vorgenommenen Veränderungen ist es nicht gelungen, sie auf den Zerrüttungsgrundsatz hin zu relativieren.²⁾

Die mit den absoluten Eheverfehlungen des früheren Rechts verbundene "Oberflächlichkeit" des Scheidungsverfahrens ist erhalten geblieben.³⁾ Die in diesen Tatbeständen enthaltenen komplizierten Rechtsbegriffe fördern oder erzwingen geradezu eine "legalistische" Haltung der Gerichte bei der Anwendung dieser "Indizien".⁴⁾ Weil nur bei den "Indizien" Ehebruch und un-

-
- 1) Vgl. oben S. 70 ff., 74, 76 ff., 79, 80, 84 f.; Bates (F.L.Q. 7 (1973) 403) bemerkt dazu: "The compromised structure of the English Act makes it all too easy for judges to return to the doctrine of the matrimonial offence." Rosen (Fam.L. 1 (1971) 30) meint, das Verschulden krieche durch die Hintertür wieder herein.
 - 2) Vgl. Müller-Freienfels: D.J.T. 1970, M 23: "Wie sollen die Proklamation des Zerrüttungsprinzips in § 1 oder die Relativierung der Eheverfehlungen durch das Zumutbarkeitserfordernis den Zerrüttungsgrundsatz gegenüber den verbleibenden Verschuldensmerkmalen wirklich durchsetzen?"
 - 3) Vgl. Eekelaar: Family Law and Social Policy 130: "The major objections to retaining the offence doctrine (whether it is made explicit or, as in England and Wales, implicit) are that it can be capricious in operation and damaging to the parties. Both these results are inherent in its nature". Auf S. 131 hebt er die Gefahren der Oberflächlichkeit und Rechtsunsicherheit hervor.
 - 4) Vgl. Eekelaar a.a.O. 130, 131. Finlay (A.L.J. 46 (1972) 547 ff. und M.L.R. 38 (1975) 162 f.) ist der Auffassung, die Rechtsprechung habe durchaus die Möglichkeit gehabt einen neuen Anfang zu machen, habe aber eine "exzessiv legalistische" Haltung bei der Auslegung der einschlägigen Bestimmungen eingenommen.

tragbares Verhalten die sofortige Scheidung möglich ist, machen die Parteien von diesen "Indizien", notfalls auch in der Form kollusiven Zusammenwirkens,¹⁾ starken Gebrauch.²⁾ Die Bedeutung der eigentlichen Zerrüttungstatbestände (zwei- und fünfjähriges Getrenntleben) wird dadurch eingeschränkt.³⁾

Der im englischen Scheidungsrecht enthaltene Kompromiß zeigt sich auch darin, daß die Scheidung einer nach den Regeln der "Indizlösung" erwiesenermaßen unheilbar zerrütteten Ehe durch verschiedene Scheidungshindernisse verzögert oder verhindert werden kann. Nach dem Wortlaut der einschlägigen Bestimmungen⁴⁾ kann das Zerrüttungsprinzip im Einzelfall also anderen Gesichtspunkten, insbesondere dem Schutz der Kinder, der finanziellen Sicherung des Antragsgegners, aber auch der Durchsetzung des Schuldgedankens, untergeordnet werden.⁵⁾ Zwei der insgesamt vier Scheidungshindernisse greifen nur bei einer auf zwei- oder fünfjähriges Getrenntleben gestützten Scheidung ein,⁶⁾ die Härteklausel (§ 5) sogar nur beim Tatbestand der fünfjährigen Trennung (§ 1 (2) (e)). Diese unterschiedlich starke Einschränkung der einzelnen Indizien mit der erkennbaren "Privilegierung" der an die Eheverfehlung

1) Das Scheidungsverbot bei kollusivem Zusammenwirken wurde durch § 9 DRA 1969 i.V.m. Schedule (3) aufgehoben. Zu den Einzelheiten des Kollusionsverbots im früher geltenden Recht vgl. Michaels: M.L.R. 29 (1966) 241 ff.

Davis/Furch (Fam.L. 7 (1977) 76), Finlay (A.L.J. 46 (1972) 551), Eekelaar (Family Law and Social Policy 134), Sir Simon (Riddell L. 3234), Freeman (C.L.P. 24 (1971) 187) gehen davon aus, daß insbesondere die auf § 1 (2) (a) gestützten Scheidungen von den Parteien häufig "arrangiert" worden sind.

2) Vgl. die statistischen Angaben unten S. 190, 191. Über 60 Prozent aller Scheidungsanträge werden auf Ehebruch und untragbares Verhalten gestützt.

3) Vgl. die statistischen Angaben unten S. 190, 191 und oben S. 118, 119.

4) §§ 3, 5, 10 (2) bis (4), 41 MCA 1973.

5) Vgl. dazu im einzelnen oben S. 120 ff.

6) §§ 5, 10 (2) bis (4).

gen des früheren Rechts anknüpfenden Indizien weist auf fortbestehendes "Verschuldensdenken" hin¹⁾ und verdeutlicht den "Kompromißcharakter" des neuen Scheidungsrechts.²⁾

In der Scheidungspraxis hat sich allerdings gezeigt, daß den Scheidungshindernissen von der Zahl der Fälle her gesehen keine große Bedeutung zukommt.³⁾ Insbesondere wird der Zerrüttungsgedanke nach den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen durch das Schuldprinzip nicht wesentlich eingeschränkt.⁴⁾

Auf den im neuen englischen Scheidungsrecht enthaltenen Kompromißdürfte es auch zurückzuführen sein, daß das mit der Reform des Scheidungsrechts angestrebte Ziel der "Humanisierung" des Scheidungsrechts, also das Bemühen, zerrüttete Ehen ohne unnötige Bitterkeit und Demütigungen aufzulösen⁵⁾, nur teilweise erreicht worden ist.⁶⁾

Bei Verfahren über Scheidungsanträge, die auf eines der den früheren Eheverfehlungen nachgebildeten "In-

1) Knobel: Zerrüttungsprinzip 313.

2) Eekelaar: Family Law and Social Policy 129. Vgl. dazu auch oben S. 160, 161.

3) Vgl. unten S. 193 und oben S. 141, 148, 160.

4) Vgl. oben S. 130, 134 f., 146, 154, 160.

5) Vgl. F. of Ch. RN 15 und oben S. 35 unter (b).

6) Waters (S.J. 117 (1973) 757), Finlay (M.L.R. 38 (1975) 155) und Eekelaar (M.L.R. 38 (1975) 249) sind der Auffassung, daß die "Humanisierung" der Scheidung bei Verfahren über eines der ersten drei Indizien (§ 1 (2) (a), (b), (c)) nicht erreicht worden sei. Eekelaar spricht deshalb (a.a.O.) von einem nur 50 prozentigen Erfolg.

Pessimistischer äußert sich Griew: C.L.J. 1972, 305: "It would be naive to pretend, that the new law achieves this aim". Morris (The End of Marriage (1971) 129) meint: "In real life it is all ... rather different and for the vast majority ... there is no such thing as an easy undefended divorce."

dizien" gestützt sind, gibt es aus der Rechtsprechung¹⁾ Beispiele bitterer Auseinandersetzungen zwischen den Parteien. Die Gerichte haben in diesem Verfahren verschiedentlich ergänzenden Tatsachenvortrag zum "schuldhaften" Verhalten des anderen Gatten oder Gegenanträge auch noch nach Ablauf der dafür vorgesehenen Fristen zugelassen.²⁾ Untersuchungen von Eekelaar und Clive³⁾ lassen den Schluß zu, daß in diesen Verfahren (gemäß § 1 (2) (a), (b), (c)) auch die Verständigung zwischen den Parteien über die Fragen des Unterhalts und des Sorgerechts weniger wahrscheinlich ist.

Bei der Anwendung der Trennungstatbestände des neuen Rechts scheint das Ziel der "Humanisierung" der Scheidung dagegen erreicht worden zu sein. Die Rechtsprechung⁴⁾ gibt weder dem Antragsteller noch dem Antragsgegner das Recht, bei diesen Verfahren den Prozeßstoff zu erweitern und vorsorglich Schuldvorwürfe "einzubauen" oder nachzuschieben, um die eigene Position für die Kostenentscheidung und das nachfolgende Unterhalts- und Sorgerechtsverfahren zu verbessern, oder gar um das (nicht anerkannte) Stigma, "Antragsgegner" in einem Scheidungs-

-
- 1) Vgl. z.B. Ormrod J. in *Pheasant v. Pheasant* (1972) 2 W.L.R. 353 (357 D: "So far from saving "bitterness, distress and humiliation" it produced a degree of humiliation of the petitioner, which is unique in my experience.").
 - 2) Vgl. dazu im einzelnen oben S. 92 Note 1).
 - 3) *Custody after Divorce* (1977) 2 (RN 1.4.); vgl. auch Sir G. Baker: L.S.G. 74 (1977) 901.
 - 4) *Collins v. Collins* (C.A.) (1972) 1 W.L.R. 689 ff.; *Parsons v. Parsons*: (1975) 1 W.L.R. 1273 ff. per Sir G. Baker P.; *Chapman v. Chapman* (1972) 3 All E.R. 1089 ff. Die Tatsache, daß in *Darvill v. Darvill* (Fam.L. 4 (1974) 45) beiden Gatten in einem Verfahren nach § 1 (2) (d) ein Scheidungsurteil gegeben wurde, war eine sich aus den besonderen Umständen des Einzelfalles ergebende Ausnahme. Vgl. Sir G. Baker P. in *Parsons v. Parsons* a.a.O. 1276 G.

verfahren nach § 1 (2) (d) oder (e) gewesen zu sein¹⁾, zu verkleinern.

Die teilweise fortdauernde Bedeutung des Schuldgedankens im neuen englischen Scheidungsrecht darf freilich nicht dazu führen, die Bedeutung der englischen Ehescheidungsreform, zu unterschätzen und wichtige Veränderungen zu übersehen: Die Eheverfehlungen werden nicht mehr in stark vereinfachender Betrachtungsweise als Ursachen der Zerrüttung gesehen²⁾, sondern nur noch als "Indizien".³⁾ Die Gerichte stellen trotz mehrfacher Anknüpfung an den Schuldgedanken bei der Interpretation und Anwendung der den Eheverfehlungen nachgebildeten Indizien nicht immer auf das (schuldhaft) "Verhalten" der Eheleute ab, sondern mehr auf die objektive Situation der Ehe.⁴⁾ Das der Scheidung und den Eheverfehlungen anhaftende "Stigma" ist geringer geworden, oder ganz ge-

-
- 1) Vgl. Collins v. Collins a.a.O. 692 F per Davies L.J.: "That there is a stigma or taint in having a decree of dissolution pronounced against one, I am afraid that, particularly under section 2 (1) (e) I do not agree ... at all." Vgl. zur Ablehnung eines "Stigma" bei Scheidungen nach § 1 (2) (d) und (e) durch die Rechtsprechung auch oben S. 114, 117.
 - 2) Vgl. zu der an dieser Betrachtungsweise von der Studiengruppe des Erzbischofs von Canterbury in "Putting Asunder" geäußerten Kritik oben S. 27.
 - 3) Freeman: C.L.P. 31 (1978) 111; Knobel: Zerrüttungsprinzip 89. Finlay (L.Q.R. 94 (1978) 127) meint, die "kausale Sicht" dauere im englischen Scheidungsrecht jedenfalls bei einigen der "Tatsachen", auf die eine Scheidung nunmehr gestützt werden kann, an. Auch er stellt aber eine - allerdings weniger weitgehende - Veränderung des Schuldprinzips durch die Scheidungsreform fest. (Vgl. dazu das unten S. 183 Note 2).) wiedergegebene Zitat).
 - 4) Knobel (Zerrüttungsprinzip 350) unter Hinweis auf die Entscheidung Livingstone-Stallard v. Livingstone Stallard. Vgl. dazu oben S. 89.

schwunden.¹⁾ Die Reform des Scheidungsrechts hat also dazu beigetragen, das "Schuldprinzip" inhaltlich zu verändern²⁾ und eine neue Einstellung der Allgemeinheit zur Scheidung zu fördern.³⁾ Bei den Scheidungsschranken und -verboten spielt das "Verschulden" des Antragstellers, von Ausnahmen abgesehen, keine große Rolle mehr⁴⁾; bei der Entscheidung über den Unterhalt ist es aus seiner entscheidenden Stellung herausgenommen worden.⁵⁾ Die Scheidungsreform hat also

-
- 1) Vgl. Maidment: N.L.J. 129 (1979) 200 ("social acceptance of divorce"); Finlay: (A.L.J. 46 (1972) 543) und Lord Denning M.R. in Wachtel v. Wachtel (C.A.) (1973) 2 W.L.R. 366 (372 A: "All that is altered. Parliament has decreed: "If the marriage has broken down let there be a divorce". It carries no stigma, but only sympathy"). Zurückhaltender äußert sich Chester (Divorce in Europe (1977) 72 ff.), der zwar meint, mit der Tatsache der Scheidung sei immer noch ein gewisses "Stigma" verbunden (a.a.O. 74), aber einräumt, daß sich Veränderungen vollzogen haben (a.a.O. 72) und "a more liberal and premissive tone" zu dieser Frage festzustellen sei (a.a.O. 81); vgl. zur Frage des Stigmas der Scheidung bei den einzelnen Indizien auch oben S. 76, 92, 114, 117.
- 2) Vgl. Rosenbaum: J. of Family L. (1972/73) 381: "The Act has succeeded in shifting the emphasis away from the guilt ..."; Finlay: M.L.R. 38 (1975) 156: "...that there has been a change in the very concept of matrimonial fault itself. That concept ... is no longer concerned ... with culpability or moral turpitude, but rather with the responsibility for the breakdown of marriage"; Glendon: Family, Law and the State (1977) 197: "While fault remains important, the concept of fault has undergone subtle changes... Attention has shifted from the blameworthiness of the acts of one spouse to ... a more generalized idea of responsibility for the breakdown of marriage".
- 3) Vgl. Maidment: N.L.J. 129 (1979) 200: "Social acceptance of divorce".
- 4) Vgl. oben S. 130, 134 f., 146, 154, 160. Eekelaar (Family Law and Social Policy 141) bemerkt dazu: "... the bars to the separation grounds in England effectively operate not to introduce an inquiry into past wrongs but to bring under scrutiny special problems of adjustment after divorce".
- 5) Vgl. dazu im einzelnen die oben S. 145 Note 2) angegebene Literatur und Rechtsprechung.

die Bedeutung des "Schuldprinzips" im Ehescheidungsrecht eingeschränkt¹⁾ und die parallel dazu verlaufende Entwicklung bei den Folgeentscheidungen (Kinder, Unterhalt) gefördert.

Die Entwicklung des englischen Scheidungsrechts im Lauf der letzten dreißig Jahren läßt erkennen, daß die Bedeutung der "Institution der Ehe" als schutzwürdiges Rechtsgut und die Bereitschaft des Staates, sich im Scheidungsverfahren dafür einzusetzen, geringer geworden ist.²⁾ Dies zeigt sich deutlich bei den Scheidungshindernissen und -verboten, wo der Gesichtspunkt "Schutz der Institution der Ehe" inzwischen keine Rolle mehr spielt.³⁾ Es zeigt sich auch in der zunehmenden "De-Juridifizierung" des Scheidungsverfahrens⁴⁾ und der Entscheidung des Gesetzgebers, den Zerrüttungsgedanken in Form von Trennungstatbeständen und nicht in Form einer Generalklausel mit umfassender Erforschung der Ehegeschichte zu übernehmen.⁵⁾

Die Reform des englischen Scheidungsrechts im Jahre 1969 war nicht nur ein Kompromiß im Bereich des materiellen Scheidungsrechts. Sie war auch insofern ein Kompromiß als eine auf die Reform des materiellen Rechts abgestimmte, gleichzeitige Überarbeitung und Anpassung der ver-

1) Zur eingeschränkten, aber immer noch feststellbaren Bedeutung des "Verschuldensprinzips" im englischen Scheidungsrecht vgl. Finlay N.L.R. 33 (1975) 150, 155, 172; ders. N.L.R. 47 (1975) 411 ff.; Lissot-Johnson: Fam.L. 3 (1973) 5 ff.; Waters S.J. 117 (1973) 537; Seloy: A.L.J. 47 (1973) 421 ff.

2) Nach der Matrimonial Causes Bill 1963 wären Einwände gegen die Scheidung, aus religiösen Gründen in jedem Fall beachtlich gewesen (vgl. oben S. 23). Zu der von der Studiengruppe in FA vertretenen Auffassung vgl. oben S. 29, zur Haltung der Law C. oben S. 41, 42 und zur Stellungnahme beider Gruppen im Consensus oben S. 49. Henrich (Schuld ohne Bühne 531) weist auf die Abschwächung des institutionellen Denkens in der Mehrzahl aller westeuropäischen Staaten hin.

3) Vgl. oben S. 130, 136, 137.

4) Vgl. dazu oben S. 175.

5) Vgl. Henrich: Schuld ohne Bühne 531.

fahrensrechtlichen Bestimmungen ausgeklammert und verschoben wurde.¹⁾ Die teilweise Reform des Prozeßrechts in den Jahren 1973 bis 1977 (Vereinfachung des Verfahrens bei nicht streitigen Scheidungen und Streichung der Prozeßkostenhilfe für diese Verfahren)²⁾ sollte helfen, die Scheidungsverfahren billiger zu machen und öffentliche Mittel zu sparen.³⁾ Diese verfahrensrechtlichen Veränderungen haben dementsprechend nicht dazu beigetragen, die Durchsetzung des Zerrüttungsgedankens in der Scheidungspraxis besser zu gewährleisten.⁴⁾ Die Kluft zwischen Scheidungsrecht und Scheidungswirklichkeit, die durch den Übergang vom Schuld- zum Zerrüttungsprinzip im materiellen Recht überwunden werden sollte⁵⁾, ist nach diesen prozessualen Teilreformen eher noch größer geworden.⁶⁾

Es ist anzunehmen, daß künftige Reformen des Scheidungsrechts in England wesentlich von der in Australien mit

-
- 1) Die Veröffentlichung von "Field of Choice" mit den darin enthaltenen Vorschlägen einer auf das materielle Recht beschränkten Reform, war für diese Entwicklung von entscheidender Bedeutung. Vgl. dazu oben S. 32, 43.

Auf die Notwendigkeit zeitlich und inhaltlich aufeinander abgestimmter Reformen des materiellen Rechts und des Verfahrensrechts weist Müller-Freienfels (ZvglRW 1973, 149) ausdrücklich hin: "Materielles Recht und Verfahrensrecht stehen gerade im Familienrecht in enger wechselseitiger Abhängigkeit. Ihr Ineinandergreifen bedingt, daß eine erfolgsversprechende Reform nur bei gleichzeitiger Inangriffnahme einer Erneuerung des materiellen Recuts und des Verfahrensrechts durchführbar ist."

- 2) Vgl. dazu im einzelnen oben S. 162 ff.

- 3) Vgl. die Erklärung des Lord Chancellors und die darauf anschließende Diskussion im H. of L. am 15.6.1976, Vol. 371, cols. 1210-1246.

- 4) Vgl. oben S. 162 ff.

- 5) Vgl. oben Seite 27 (PA), 35 (c), 36 f. (F. of Ch.).

- 6) Freeman: Par.L. 3 (1977) 258 meint: "We will have a text book account of the Rules which will gradually lag further and further behind the law in action". Vgl. dazu auch oben S. 170.

dem "Family Law Act 1975"¹⁾ durchgesetzten Lösung²⁾ und den damit gewonnenen Erfahrungen beeinflußt werden.³⁾ Der bereits in den fünfziger- und sechziger Jahren zu beobachtende, zwischen diesen beiden Ländern im Bereich des Scheidungsrechts besonders deutliche Prozeß gegenseitiger Beeinflussung⁴⁾, könnte sich damit fortsetzen. Für das englische Scheidungsrecht würde dies bedeuten, daß nur noch Trennungstatbestände, wenn auch mit kürzeren Fristen, als Scheidungsgründe zur Verfügung stehen werden.⁵⁾ Der Übergang zum Zerrüttungsprinzip würde sich damit endgültig vollziehen. Der Schwerpunkt künftiger Reformen muß freilich im Bereich der Organisation und Ausstattung der Gerichte⁶⁾ und der Entwicklung eines Verfahrens liegen, das nicht so sehr auf die Erfor-

- 1) Dieses am 5. Januar 1976 in Kraft getretene Gesetz hat die in dieser Arbeit mehrfach zitierten, gerade für die Entwicklung des englischen Scheidungsrechts bedeutsamen Bestimmungen des australischen Matrimonial Causes Act von 1959 ersetzt.
- 2) Vgl. dazu im einzelnen die Darstellung von Finlay in: RabelsZ 41 (1977) 75 ff.
- 3) Vgl. Sir G. Baker P.: L.S.G. 74 (1977) 899, 900; Finlay: L.Q.R. 94 (1978) 131; Glendon: State, Law and Family (1977) 200.
- 4) Vgl. oben S. 17, 18, 40 f.
- 5) Vgl. zu den in England in neuerer Zeit gemachten Reformvorschlägen im einzelnen Mostyn: L.A.G. Bull. 1975, 237; Sir G. Baker P.: L.S.G. 74 (1977) 903; Eekelaar: Family Law and Social Policy 151 ff. (1976); Law Society Council: L.S.G. 76 (1979) 253 und G. Brown: N.L.J. 129 (1979) 948 m.w.N.; vgl. auch Müller-Freienfels: ZvgLRW 1973, 166: "Keineswegs bildet die einzige oder gar wünschenswerte Alternative zum fragwürdigen "Recht" auf Ehescheidung beim Vorliegen bestimmter Verschuldenstatbestände die "Zerrüttungsgeneral-klausel" mit der Folge einer inquisitorischen Analyse jeder einzelnen zur Beurteilung stehenden Ehe".
- 6) Vgl. zu den Einzelheiten des in Australien mit dem Family Law Act 1975 geschaffenen "Family Court of Australia" Finlay: RabelsZ 41 (1977) 98 ff. Vgl. zur Diskussion in England über die Einführung von "Familiengerichten" die bei Müller-Freienfels (ZvgLRW 1973, 166 Note 4) angegebene Literatur, den Bericht der "Commission on One Parent Families", Cmd. 5629 (London 1974), Mortlock: The Inside of Divorce (1972) 189 f., Manchester: N.L.J. 125 (1975) 904, Morrick: L.A.G. Bull. 1975, 230; Eekelaar: Family Law and Social Policy 151 ff., 276 und zu den neuesten Vorschlägen die bei G. Brown: N.L.J. 129 (1979) 948 gegebenen Hinweise.

schung der Vergangenheit gerichtet ist, sondern verstärkte Möglichkeiten der Betreuung und der Hilfe für die Parteien und ihre Kinder, insbesondere auch für die Anpassung an die veränderten Umstände nach der Scheidung, bietet.¹⁾

1) Vgl. dazu Müller-Freienfels: ZvgLRW 73 (1973) 123: "... Das Familienrecht (wird) heute als ein auf Hilfe für die Zukunft der Parteien hin orientierter Aufgabenbereich angesehen" und Eekelaar: Family Law and Social Policy 142: "... it is necessary to inquire whether the process of divorce not only provides the parties with alternatives most suitable to their situation, but whether it in fact promotes the proper objectives of a divorce law".

A n h a n g I

Statistische Übersichten

Quellen

1) England:

a) Civil Judicial Statistics for England and Wales

1971 Cmnd. 4982, London 1972, S. 54,55,62,64,65

1972 Cmnd. 5333, London 1973, S. 48,49,56

1973 Cmnd. 5756, London 1974, S. 56,58,59

1974 Cmnd. 6361, London 1975, S. 40,41,46,47

b) Judicial Statistics Annual Report

1975 Cmnd. 6634, London 1976, S. 58,65,66

1976 Cmnd. 6875, London 1977, S. 58,62

1977 Cmnd. 7254, London 1978, S. 70,74

1978 Cmnd. 7627, London 1979, S. 69,71,117

2) Neuseeland:

a) Statistics of Justice (Wellington):

1951 (S. 12), 1952 (S. 14), 1953 (S. 13), 1954
(S. 13), 1955 (S. 11), 1956 (S. 15), 1957 (S. 15),
1958 (S. 15, Tabelle 5), 1959 (S. 78, Tabelle 64),
1960 (S. 73, Tabelle 64), 1961 (S. 60, Tabelle 62),
1962 (S. 62, Tabelle 63), 1963 (S. 63, Tabelle 64),
1964 (S. 64, Tabelle 64), 1965 (S. 68, Tabelle 66),
1966 (S. 68, Tabelle 66), 1967 (S. 68, Tabelle 68),
1968 (S. 69, Tabelle 68).

b) New Zealand Official Yearbook 1971 (S. 130);

1972 (S. 117); 1974 (S. 120); 1975 (S. 122);

1976 (S. 123); 1978 (S. 117).

1) Häufigkeit der Scheidungsgründe in England (absolute Zahlen)

Zahl der Anträge auf Scheidung begründet mit	1961	1970	1971	1972	1973	1974	1975	1976	1977	1978
Erzbruch	13516	16774	27284	30920	32261	35736	37650	39231	41095	43257
Untragbares Verhalten	5144	11534	20604	25424	30468	37012	42869	46238	52579	56333
Böswilliges Verlassen	8820	12266	11277	8650	7626	6712	5847	5263	6113	5495
2 jähr. Trennung	-	-	16057	20187	24203	30201	33085	34173	36399	40167
5 jähr. Trennung	-	-	23911	19270	16593	16445	13987	14572	14566	14959
Anderer (Kombination versch. Gründe, Ver- schollenheit u.a.)	3284	4301	4884	5471	3997	3887	4610	4221	4302	2239
Anträge auf Scheidung insgesamt	3112-	70575	110017	109822	115048	129993	138048	143698	167074	162450
davon Ehemann als Antragsteller	13321	25543	43792	38745	38792	41422	42173	43408	44996	46844
davon Ehefrau als Antragsteller	17803	45032	66225	71077	76256	90220	97918	103007	125153	115606
Urteile ergangen (decree nisi)	26360	61090	88460	109944	106522	117150	122397	130616	136086	151533
davon im Rahmen der Special Procedure	-	-	-	-	-	11310	12622	30063	90311	147602
Zahl der für "absolute" erklärten Urteile	24936	57421	68755	118253	105199	110753	117665	125910	125440	141777

2) Häufigkeit der Scheidungsgründe in England (Prozentzahlen bezogen auf die Gesamtzahl aller Anträge auf Scheidung) +

	1961	1970	1971	1972	1973	1974	1975	1976	1977	1978
Ehebruch	45	51	25	28	28	27	27	27	26	26
Untragbares Verhalten	16	24	19	23	26	28	31	32	37	35
Böswilliges Verlassen	28	17	10	8	7	5	4	4	4	3
2 jährige Trennung	--	--	15	18	21	23	24	24	22	24
5 jährige Trennung	--	--	27	18	14	13	10	10	9	9
Kombination verschied. Gründe u.a. Gründe	11	8	4	5	4	4	4	3	2	3
Insgesamt	100	100	100	100	100	100	100	100	100	100

+ Prozentzahlen werden in den offiziellen Statistiken nicht angegeben. Die Zahlen wurden aus den in Tabelle 1) enthaltenen Zahlen errechnet.

3) Anträge auf Scheidung nach § 1 (2) (e) (fünfjähriges Getrenntleben) - Absolute Zahlen

Antragsteller	1971	1972	1973	1974	1975	1976	1977	1978
Ehemann	16466	10003	8297	7801	6646	6976	6625	6958
Ehefrau	13445	9267	8296	8644	7341	7596	7961	8001
Zahl aller mit § 1 (2) (e) begrün- deten Anträge	29911	19270	16593	16445	13987	14572	14586	14959

4) Scheidungshindernisse: Zahl der gestellten Anträge (absolute Zahlen)

	1971	1972	1973	1974	1975	1976	1977	1978
1) § 3 MCA 1973 (§ 2 MCA 1965)								
a) Antrag gestellt	530	687	786	942	1260	1575	1599	1462
b) Zahl der Urteile nach Zulassung des Antrags	333	391	426	417	531	471	557	449
2) § 10 MCA 1973 Anträge gestellt								
a) § 10 (1)	555	19	19	85	224	888 ⁺	900	901
b) § 10 (2) bis (4)	1268	2369	1727	1090	701			
3) Interventionen des Queen's Proctor oder anderer Personen §§ 8,9 MCA 1973	34	11	5	17	16	22	15	21

+ ab 1976 werden die Zahlen nicht mehr aufgeschlüsselt angegeben.
Angaben zur Zahl der Widersprüche gegen die Scheidung nach § 5 (Härteklause) werden nicht veröffentlicht.

5a) Zahl der Scheidungsurteile (decree absolute) in Neuseeland wegen 7 - bzw. 4 jährigem Getrenntlebens 1)

Ehemann als Antragsteller

Jahr	Dauer der Ehe bis zur Scheidung in Jahren										Mann als Frau als decrees Antragst. Antragst. absolute	
	unter 5	5-9	10-14	15-19	20-24	25-29	30-39	40 u. mehr	insges.	insges.	insges.	insges.
1954	-	-	5	3	6	7	4	2	27	24	53	53
1955	-	2	5	14	5	9	11	3	49	35	84	84
1956	-	1	13	7	7	7	16	3	54	40	94	94
1957	-	1	9	8	10	11	15	3	57	43	100	100
1958	-	2	12	14	20	15	13	4	80	68	148	148
1959	-	2	13	14	13	10	15	4	71	79	150	150
1960	-	1	9	15	10	13	11	2	61	61	122	122
1961	-	3	19	16	9	17	19	5	88	80	168	168
1962	-	1	12	20	20	19	13	7	92	83	175	175
1963	-	1	13	19	26	17	9	7	92	110	202	202
1964	-	4	20	22	18	17	19	5	105	97	202	202
1965	-	5	5	22	25	18	29	10	114	108	222	222
1966	-	3	26	30	25	29	33	20	166	118	284	284
1967	1	5	16	29	14	21	34	9	129	125	254	254
1968	-	5	13	22	27	18	36	8	129	105	234	234
1969	1	12	33	44	38	38	48	19	233	217	450	450

1) § 7 NZ. Divorce and Matr. Proc. Amendment Act 1953 (7 Jahre), as amended by § 21 Matr. Proc. Amendment Act 1968 (4 Jahre).

5b) Zahl der Scheidungsurteile (decree absolute) in Neuseeland wegen 7 - bzw. 4 jährigem Getrenntlebens 1)

Ehefrau als Antragstellerin

		Prau als Mann als decrees Antragst. Antragst. absolute									
Jahr	Dauer der Ehe bis zur Scheidung in Jahren										
	unter	5	5-9	10-14	15-19	20-24	25-29	30-39	40 u. mehr	insges.	insges.
1954	-	-	1	6	6	3	6	3	1	24	27
1955	-	-	3	5	9	6	6	5	1	35	49
1956	-	-	4	8	8	6	6	4	2	40	54
1957	-	-	2	13	6	10	14	4	3	43	57
1958	-	-	6	14	13	14	10	10	4	68	80
1959	-	-	5	16	17	17	8	6	6	79	71
1960	-	-	4	16	11	12	9	5	5	61	61
1961	-	-	12	6	20	16	9	13	4	80	88
1962	-	-	3	15	25	18	7	11	4	83	92
1963	-	-	2	33	23	21	18	10	3	110	92
1964	-	-	10	13	30	15	8	13	8	97	105
1965	-	-	7	17	31	20	20	11	2	108	114
1966	-	-	6	19	33	26	19	12	3	118	166
1967	-	-	5	26	30	31	18	11	4	125	129
1968	-	-	6	12	25	30	16	13	3	105	129
1969	-	-	25	44	46	43	18	33	8	217	233
											53
											84
											94
											100
											148
											150
											122
											168
											175
											202
											202
											222
											284
											254
											234
											450

1) § 7 NZ Divorce and Matr. Proc. Amendment Act 1953 (7 Jahre), as amended by § 21 Matr. Proc. Amendment Act 1968 (4 Jahre).

Noch zu Tabelle 5): Zahl der Scheidungen in Neuseeland
wegen 7- bzw. 4 jährigem Getrenntlebens

Für die Zeit ab 1970 sind genaue Zahlen über die jeweilige Dauer der Ehe bis zur Scheidung bei den auf vierjähriges Getrenntleben gestützten Anträgen nicht zu ermitteln.

Die nach dem Geschlecht der Antragsteller aufgeschlüsselten Zahlen der insgesamt wegen vierjährigem Getrenntlebens ergangenen Scheidungsurteile (also die letzten drei Spalten der vorstehenden Tabellen) werden für 1970-76 wie folgt angegeben:

Jahr	Ehemann als Antragstell. insgesamt	Ehefrau als Antragstell. insgesamt	decrees absolute insgesamt
1970	279	275	554
1971	285	269	554
1972	271	266	537
1973	242	279	521
1974	310	307	617
1975	296	327	623
1976	324	317	641

A n h a n g II

Matrimonial Causes Act

1973, c. 18

(nicht offizielle, auszugsweise Übersetzung)

Matrimonial Causes Act

1973, c. 18

(nicht offizielle, auszugsweise Übersetzung)⁺

Teil I Ehescheidung, Ehenichtigkeit und andere
Eheklagen

§ 1 (1) Vorbehaltlich der unten in § 3 getroffenen
Regelung kann von jedem Ehegatten bei Gericht ein
Antrag auf Scheidung eingereicht werden mit der Be-
gründung, daß die Ehe unheilbar zerrüttet sei.

(2) Das mit dem Antrag auf Scheidung befaßte Ge-
richt soll die unheilbare Zerrüttung der Ehe nur
dann als erwiesen ansehen, wenn der Antragstel-
ler dem Gericht eine oder mehrere der folgenden
Tatsachen nachweist, nämlich -

(a) daß der Antragsgegner Ehebruch begangen hat
und der Antragsteller es als unerträglich emp-
findet, mit dem Antragsgegner zu leben;

(b) daß der Antragsgegner sich derart verhalten
hat, daß vom Antragsteller vernünftigerweise
nicht verlangt werden kann, mit dem Antrags-
gegner zu leben;

(c) daß der Antragsgegner den Antragsteller un-
mittelbar vor dem Einreichen des Antrags auf
Scheidung mindestens zwei Jahre ununterbrochen
böswillig verlassen hat;

(d) daß die Eheleute unmittelbar vor dem Ein-
reichen des Antrags auf Scheidung mindestens
zwei Jahre ununterbrochen getrennt gelebt ha-
ben und der Antragsgegner dem Erlaß eines
Scheidungsurteils zustimmt;

(e) daß die Eheleute unmittelbar vor dem Ein-
reichen des Antrags auf Scheidung mindestens
fünf Jahre ununterbrochen getrennt gelebt ha-
ben.

⁺ Mit einem + versehene und in Klammer () gesetzte
Teile des Textes sind zur Verdeutlichung eingesetzt
worden oder zur Verkürzung von Textpassagen, die
für das Thema dieser Arbeit nicht wesentlich sind.

(3) Das Gericht soll die vom Antragsteller und irgendwelche vom Antragsgegner vorgetragenen Tatsachen erforschen, soweit dies vernünftigerweise möglich ist.

(4) Wenn dem Gericht das Vorliegen einer der in Absatz (2) genannten Tatsachen nachgewiesen worden ist, dann soll es vorbehaltlich § 3 (3) und § 5 unten die Scheidung aussprechen, soweit es nicht aufgrund aller verfügbaren Beweise überzeugt ist, daß die Ehe nicht unheilbar zerrüttet ist.

(5) Jedes Scheidungsurteil soll zunächst als vorläufiges Urteil (decree nisi) ergehen und soll nicht vor Ablauf von sechs Monaten für endgültig (absolute) erklärt werden, sofern nicht der High Court durch eine General Order jeweils einen kürzeren Zeitraum vorschreibt, oder soweit nicht das Gericht in einem bei ihm anhängigen Rechtsstreit eine kürzere Frist als den nach diesem Absatz vorgesehenen Zeitraum festsetzt.

§ 2 (1) Ein Ehegatte kann sich nicht gem. § 1 (2) (a) auf den Ehebruch des anderen berufen, wenn, nachdem ihm der Ehebruch des anderen bekannt geworden ist, beide Ehegatten miteinander ununterbrochen oder bei mehreren Zeitspannen insgesamt mehr als sechs Monate zusammengelebt haben.

(2) Haben die Ehegatten miteinander gelebt, nachdem ein Gatte erfahren hat, daß der andere Ehebruch begangen hat, ohne daß Absatz (1) zur Anwendung kommt, so soll die Tatsache, daß die Gatten danach miteinander gelebt haben, in Verfahren gem. § 1 (2) (a) für die Entscheidung, ob der Antragsteller es als unerträglich empfindet, mit dem Antragsgegner zu leben, nicht berücksichtigt werden.

(3) Behauptet der Antragsteller, daß der Antragsgegner sich derart verhalten habe, daß vom Antragsteller vernünftigerweise nicht erwartet werden kann mit ihm zu leben, und haben die Ehepartner nach dem letzten Vorfall, auf den sich der Antragsteller stützt und den das Gericht als Nachweis dieser Behauptung anerkennt, für einige Zeit zusammengelebt, so soll dieser Umstand bei der Entscheidung nach § 1 (2) (b), ob vom Antragsteller vernünftigerweise nicht erwartet werden kann, mit dem Antragsgegner zu leben, nicht berücksichtigt werden, wenn die Dauer dieses Zeitraums oder dieser Zeiträume zusammen sechs Monate oder weniger beträgt.

(4) Das Gericht kann den Zeitraum des böswilligen Verlassens im Sinne von § 1 (2) (c) dieses Paragraphen auch während eines solchen Zeitraums als fortdauernd ansehen, in dem der verlassene Teil nicht in der Lage war, die notwendige Absicht zu hegen, falls sich aus dem vorliegenden Beweismaterial ergibt, daß das Gericht von der Fortdauer des böswilligen Verlassens ausgegangen wäre, wenn die Partei nicht in diesem Sinne daran gehindert gewesen wäre.

(5) Kommt es nach § 1 (2) dieses Gesetzes darauf an, ob der Zeitraum, in dem der Beklagte den Kläger böswillig verlassen hat, oder in dem die Ehepartner getrennt gelebt haben, ununterbrochen war, so soll ein Zeitraum (der sechs Monate nicht übersteigt), oder zwei oder mehrere Zeiträume (die insgesamt sechs Monate nicht übersteigen), während denen die Parteien ihr Zusammenleben wieder aufgenommen haben, nicht berücksichtigt werden. Eine Zeitspanne, während der die Parteien zusammen gelebt haben, gilt aber nicht als Teil der Frist des böswilligen Verlassens, oder der Trennungszeit.

(6) Mann und Frau sind im Sinne dieser Paragraphen und der oben genannten Paragraphen 1 (2) (d) und (e) als getrennt lebend anzusehen, wenn sie nicht miteinander in demselben Haushalt leben; soweit in diesen Paragraphen vom Miteinanderleben der Eheleute gesprochen wird, ist dies als Miteinanderleben in demselben Haushalt zu verstehen.

(7) Behauptet der Antragsteller entsprechend § 1 (2) (d), der Antragsgegner stimme dem Erlaß eines Urteils zu, so ist durch Verfahrensregeln (rules of court) sicherzustellen, daß der Antragsgegner so unterrichtet worden ist, daß er die Folgen seiner Zustimmung und die Schritte, die er unternehmen muß, um seine Zustimmung zum Ausdruck zu bringen, verstehen kann.

§ 3 (1) Vorbehaltlich Absatz (2) soll vor Ablauf der ersten drei Jahre nach der Heirat (in diesem Paragraphen als "die bestimmte Frist" bezeichnet) kein Antrag auf Scheidung gestellt werden.

(2) Ein Richter kann aufgrund eines an ihr gerichteten Ersuchens den Antrag auf Scheidung auch innerhalb der bestimmten Frist zulassen, wenn

sich aus dem Fall eine außerordentliche Härte für den Antragsteller, oder eine außerordentliche Verwerflichkeit auf Seiten des Antragsgegners ergibt, bei der Entscheidung über das Ersuchen soll der Richter die Interessen aller Kinder der Familie und die Frage ob während der bestimmten Frist begründete Aussichten einer Versöhnung der Eheleute bestehen, berücksichtigen.

(3)

(4) Die in diesem Paragraphen enthaltene Regelung bedeutet nicht, daß ein Antrag auf Scheidung nicht auf Ereignisse gestützt werden kann, die sich vor Ablauf der bestimmten Frist ereignet haben.

§ 4 (1)

(2)

(3)

§ 5 (1) Begründet der Antragsteller seinen Antrag auf Scheidung mit fünfjährigem Getrenntleben, so kann der Antragsgegner dem Erlaß eines Urteils mit der Begründung, widersprechen, daß die Auflösung der Ehe für ihn zu einer schweren finanziellen oder anderen Härte führen würde und daß es unter Berücksichtigung aller Umstände falsch wäre, die Ehe aufzulösen.

(2) Wird dem Erlaß eines Urteils aufgrund dieses Paragraphen widersprochen, und

- (a) stellt das Gericht fest, daß der Antragsteller seinen Antrag auf Scheidung (nur)⁺ auf fünfjähriges Getrenntleben stützen kann und keine der anderen in § 1 (2) erwähnten Tatsachen vorliegen, und
- (b) würde das Gericht, abgesehen von diesem Paragraphen, dem Antrag auf Scheidung stattgeben, so soll das Gericht alle Umstände berücksichtigen, einschließlich des Verhaltens (conduct) und der Interessen aller Kinder oder anderer betroffener Personen. Wenn das Gericht dann der Meinung ist, daß die Auflösung der Ehe zu einer schweren finanziellen oder anderen Härte für den Antragsgegner führen würde und daß es unter Berücksichtigung aller Umstände falsch wäre die Ehe aufzulösen, so soll es den Antrag auf Scheidung abweisen.

(3) Eine Härte im Sinne dieses Paragraphen kann auch der Verlust der Chance sein, einen vermögenswerten Vorteil zu erlangen, den der Antragsgegner möglicherweise erlangen würde, wenn die Ehe nicht aufgelöst worden wäre.

§ 6 (1) Durch Verfahrensregeln ist sicherzustellen, daß von dem für einen Kläger in Scheidungssachen auftretenden Anwalt verlangt wird anzugeben, ob er mit dem Kläger die Möglichkeit einer Versöhnung erörtert hat und ihm die Namen und Anschriften von Personen gegeben hat, die geeignet sind zu helfen, eine Aussöhnung zwischen einander entfremdeten Ehegatten herbeizuführen.

(2) Sollte das Gericht in irgendeinem Stadium des Verfahrens der Auffassung sein, daß eine begründete Aussicht einer Versöhnung zwischen den Ehegatten besteht, so kann das Verfahren vom Gericht für den Zeitraum ausgesetzt werden, den es für angemessen hält, um Versuche zur Versöhnung der Ehegatten zu ermöglichen.
Die dem Gericht mit dieser Vorschrift gegebene Befugnis gilt zusätzlich zu jeder anderen Befugnis, das Verfahren auszusetzen.

§ 7 Durch Verfahrensregeln kann vorgesehen werden, daß beide Ehepartner, oder einer von ihnen auf besonderen Antrag vor oder nach dem Einreichen des Antrags auf Scheidung, dem Gericht jede bereits getroffene, oder noch zu treffende Vereinbarung oder Verfügung zwischen ihnen vorlegen kann, das heißt jede Vereinbarung oder Verfügung, die sich auf das in Aussicht genommene oder bereits begonnene Scheidungsverfahren bezieht, sich daraus ergibt, oder damit in Zusammenhang steht; hierdurch soll dem Gericht die Möglichkeit gegeben werden, zur Angemessenheit der Vereinbarung oder Verfügung Stellung zu nehmen, falls es das für wünschenswert erachtet und in der Sache, wenn überhaupt, solche Anweisungen zu geben, die es für richtig hält.

§ 8 (1) Bei einem Antrag auf Scheidung

(a) kann das Gericht, wenn es dies für erforderlich hält, alle Unterlagen in der Sache dem Queen's Proctor zusenden, der gemäß den Weisungen des Attorney General einen Anwalt damit beauftragen soll, vor Gericht zu irgendeiner (Rechts)-Frage Stellung zu nehmen, von der das Gericht es für erforderlich oder nützlich hält, daß sie eingehend dargestellt wird;

(b) kann jedermann zu jeder Zeit während des Verfahrens oder bevor das vorläufige Urteil (decree nisi) für endgültig (absolute) erklärt wird den Queen's Proctor über jede für die richtige Entscheidung des Falles wesentliche Tatsache unterrichten; der Queen's Proctor kann daraufhin die Schritte unternehmen, die der Attorney-General für erforderlich oder nützlich hält.

(2)

(3)

§ 9 (1) Wenn ein Scheidungsurteil ergangen, aber noch nicht für endgültig (absolute) erklärt worden ist, so kann unbeschadet des § 8 oben jedermann (auch der Queen's Proctor, nicht aber die anderen Parteien des Verfahrens) Gründe vortragen, warum und aufgrund welcher wesentlicher, dem Gericht nicht bekannter Tatsachen das Urteil nicht für endgültig (absolute) erklärt werden sollte; in einem solchen Fall kann das Gericht

(a) unbeschadet § 1 (5) oben (aber unter Beachtung von §§ 1c (2) bis (4) und 41 unten) das Urteil für endgültig (absolute) erklären, oder

(b) das Urteil revidieren, oder

(c) weitere Untersuchungen anstellen, oder

(d) mit der Sache auf eine andere für richtig gehaltene Art und Weise verfahren.

(2)

§ 1c (1) Hat das Gericht ein Scheidungsurteil erlassen und dabei festgestellt, daß der Antragsteller seinen Antrag auf Scheidung nur auf zweijähriges Getrenntleben zusammen mit der Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung stützen konnte, so kann das Gericht auf besonderen Antrag des Antragsgegners, das Urteil jederzeit revidieren, wenn es noch nicht für endgültig erklärt worden ist und wenn das Gericht überzeugt ist, daß der Antragsteller den Antragsgegner (absichtlich oder unabsichtlich) getäuscht hat über irgend eine Tatsache, die der Antragsgegner bei seiner Entscheidung, die Zustimmung zur Scheidung zu erteilen, berücksichtigt hat.

(2) Die folgenden Bestimmungen dieses Paragraphen kommen zur Anwendung, wenn

(a) der Antragsteller seinen Antrag auf Scheidung mit zweijährigem Getrenntleben und Zustimmung des Antragsgegners zur Scheidung oder mit fünfjährigem Getrenntleben begründet hat und der Antragsgegner das Gericht um Überprüfung seiner finanziellen Lage gemäß Absatz (3) unten ersucht hat; und

(b) das Gericht das Urteil aufgrund der Feststellung erlassen hat, daß der Antragsteller seinen Antrag nur auf zwei- oder fünfjähriges Getrenntleben und keine der anderen in Paragraph 1 (2) erwähnten Tatsachen stützen konnte.

(3) Bei der Verhandlung über einen vom Antragsgegner gemäß Absatz (2) oben gestellten Antrag soll das Gericht alle Umstände berücksichtigen einschließlich des Alters, der Gesundheit, des Verhaltens (conduct), der Verdienstmöglichkeiten, der finanziellen Mittel und Verpflichtungen beider Parteien und der finanziellen Lage, in der sich der Antragsgegner in Anbetracht der Scheidung voraussichtlich befinden wird, falls der Antragsteller zuerst sterben sollte. Vorbehaltlich Absatz (4) unten soll das Gericht das Urteil dann nur für endgültig (absolute) erklären, wenn es überzeugt ist -

(a) daß vom Antragsteller keine finanziellen Vorkehrungen gefordert werden sollten, oder

(b) daß die bereits getroffenen Vorkehrungen angemessen sind oder unter den gegebenen Umständen das Bestmögliche darstellen.

(4) Wenn das Gericht es für notwendig erachtet, kann es das Scheidungsurteil für endgültig (absolute) erklären, auch wenn die Voraussetzungen von Absatz (3) oben nicht gegeben sind, falls -

(a) Umstände es wünschenswert erscheinen lassen, das Urteil ohne Verzögerung für endgültig (absolute) zu erklären, und

(b) das Gericht vom Antragsteller das glaubhafte Versprechen erhalten hat, daß er vom Gericht zu billigende Vorkehrungen für den Antragsgegner treffen wird.

§ 19 (1) Eine verheiratete Person, die darlegt, daß gewichtige Gründe für die Vermutung vorliegen, daß der Ehepartner tot ist, kann unter Beachtung der in Absatz (2) enthaltenen Regeln einen Antrag stellen, daß das Gericht den anderen Gatten für tot erklären und die Ehe auflösen möge. Wenn das Gericht vom Bestehen solcher gewichtiger Gründe überzeugt ist, kann es ein Urteil über die Todeserklärung und die Auflösung der Ehe erlassen.

(2)

(3) In jedem Verfahren nach dieser Vorschrift soll die Tatsache, daß der andere Ehegatte mit dem Antragsteller für eine ununterbrochene Periode von sieben Jahren nicht mehr zusammen war und daß der Antragsteller keinen Grund hat zu glauben, daß der andere Gatte in dieser Zeit am Leben war, bis zum Nachweis des Gegenteils, als Beweis dafür gelten, daß der andere Gatte tot ist.

(4)

(5)

(6) Es wird hiermit erklärt, daß weder Kollusion noch irgendein anderes Verhalten des Antragstellers, das zu irgendeiner Zeit ein Urteilshindernis in einem eherechtlichen Verfahren war, dem Erlaß eines Urteils nach diesem Paragraphen entgegensteht.

Teil II Regelung der finanziellen Folgen (der Scheidung)⁺ für Eheleute und Kinder der Familie

§ 21 ff.

§ 25 (1) Bei der Entscheidung über (Anordnungen zur Teilung des Vermögens und Zahlung von Unterhalt nach der Scheidung)⁺ soll das Gericht alle Umstände berücksichtigen, insbesondere

(a) Einkommen, Verdienstmöglichkeiten, Vermögen und andere finanzielle Mittel die jeder Ehegatte hat oder in absehbarer Zukunft haben wird;

(b) die finanziellen Bedürfnisse und Verpflichtungen die beide Eheleute haben oder in absehbarer Zukunft haben werden;

(c) den Lebensstandard der Familie vor der Zerrüttung der Ehe ;

(d) das Alter beider Eheleute und die Dauer der Ehe ;

(e) irgendwelche geistigen oder körperlichen Gebrechen eines Ehegatten;

(f) die von beiden Eheleuten zum Wohl der Familie gemachten Beiträge einschließlich des Beitrags der Haushaltsführung und der Versorgung der Familie;

(g) ... den Wert vermögenswerter Rechte (z.B. einer Pension) eines jeden Gatten, die einem Gatten durch die Auflösung der Ehe möglicherweise nicht mehr zustehen werden.

Das Gericht soll seine Befugnisse so ausüben, daß die Eheleute, soweit dies möglich ist und unter Berücksichtigung ihres Verhaltens gerecht erscheint,⁺⁺ sich in der finanziellen Lage befinden, in der sie gewesen wären, wenn die Ehe nicht zerbrochen wäre und beide ihren gegenseitigen finanziellen Verpflichtungen voll nachgekommen wären.

⁺⁺ Unterstreichung durch den Übersetzer

(2) ... (Bei der Entscheidung über Anordnungen zur Teilung des Vermögens und zur Zahlung von Unterhalt)⁺ in Bezug auf ein Kind der Familie soll das Gericht alle Umstände berücksichtigen, insbesondere

- (a) die finanziellen Bedürfnisse des Kindes;
- (b) Einkommen, Verdienstmöglichkeiten, Vermögen und andere finanzielle Mittel des Kindes;
- (c) irgendwelche geistigen oder körperlichen Gebrechen des Kindes;
- (d) den Lebensstandard der Familie vor der Zerrüttung der Ehe;
- (e) die Art und Weise, in der das Kind erzogen und ausgebildet wurde und welche Ausbildung es erhalten sollte.

Das Gericht soll (dabei)⁺ seine Befugnisse so ausüben, daß das Kind, soweit dies möglich ist und unter Berücksichtigung der in Bezug auf die Eheleute in Abs. 1 (a) und (b) erwähnten Gesichtspunkte richtig ist, sich in der finanziellen Lage befindet, in der es auch gewesen wäre, wenn die Ehe nicht zerbrochen wäre und beide Eheleute ihren finanziellen Verpflichtungen gegenüber dem Kind nachgekommen wären.

(3)

.....

Teil III Schutz, Sorgerecht usw. für die Kinder

§ 41 (1) Das Gericht soll ein Scheidungsurteil nicht für endgültig (absolute) erklären, sofern das Gericht nicht durch (ausdrücklichen)⁺ Beschluß festgestellt hat, daß es sich überzeugt hat,

(a) daß es keine Kinder der Familie im Sinne dieses Paragraphen gibt, oder

(b) daß die einzigen Kinder der Familie, auf die dieser Paragraph Anwendung findet, im Beschluß genannt sind und daß -

(i) die für jedes genannte Kind getroffenen Vorkehrungen zufriedenstellend sind, oder das beste darstellen, was unter den Umständen möglich ist, oder

(ii) daß es dem oder den Ehegatten nur schwer möglich ist, vor Gericht zu erscheinen um solche Vorkehrungen zu treffen, oder

(c) daß Umstände es wünschenswert erscheinen lassen, das Urteil ohne Verzögerung zu erlassen, oder für endgültig (absolute) zu erklären unbeschadet der Tatsache, daß es Kinder der Familie gibt oder geben kann, auf die dieser Paragraph Anwendung findet und daß es dem Gericht nicht möglich ist, einen Beschluß entsprechend (b) oben zu treffen.

(2) Das Gericht soll keinen Beschluß entsprechend (1) (c) oben treffen, sofern es nicht das glaubhafte Versprechen von einem der Gatten erhalten hat, die Frage der Vorkehrungen für die benannten Kinder innerhalb einer festgesetzten Frist vor Gericht zu bringen.

(3) Wenn das Gericht ein Scheidungsurteil für endgültig (absolute) erklärt, ohne entsprechend Absatz (1) oben einen Beschluß zu erlassen, so ist das Urteil nichtig. Wenn ein solcher Beschluß erlassen wurde, kann aber niemand die Gültigkeit des Urteils mit der Begründung angreifen, die in Absatz (1) und (2) vorgeschriebenen Bedingungen seien nicht erfüllt gewesen.

(4)

(5) Dieser Paragraph gilt für folgende Kinder der Familie:

(a) jedes minderjährige Kind der Familie, das zur Zeit des Beschlusses nach Absatz (1) oben

(i) noch nicht sechzehn Jahre alt ist, oder

(ii) sich noch in der (Ausbildung)⁺ befindet, und

(b) jedes andere Kind, für das das Gericht durch Beschluß aufgrund dieses Absatzes feststellt, daß die Vorschrift zur Anwendung kommen soll.

.....

(6) In diesem Paragraphen gehört zum "Wohl" des Kindes (auch die Regelung)* des Sorgerechts, der Erziehung und der finanziellen Vorkehrungen für das Kind.

.....

§ 52 (1) In diesem Gesetz bedeutet

.....

.....

"Kind der Familie" in Bezug auf die Eheleute

(a) ein Kind dieser beiden Eheleute und

(b) jedes andere Kind, das von beiden Ehegatten als Kind ihrer Familie behandelt worden ist, sofern es sich nicht um ein Kind handelt, das dieser Familie von einer freiwilligen Organisation oder der Fürsorge zur Pflege übergeben worden ist.

L e b e n s l a u f

Am 20. November 1944 wurde ich in Freiburg/Br. als Sohn des Kaufmanns Herbert Goetz und seiner Frau, Maria Goetz, geboren. Ich wuchs in Neustadt im Schwarzwald auf. Dort besuchte ich die Volksschule und das mathematisch-naturwissenschaftliche Gymnasium. Im August 1962 erhielt ich ein Stipendium zu einem einjährigen Besuch der Groton School in Massachusetts/U.S.A. Im März 1964 legte ich in Neustadt/Schw. die Reifeprüfung ab. Anschließend studierte ich Rechtswissenschaften in Freiburg und Berlin. Im Frühjahr 1968 bestand ich das Referendarexamen in Freiburg, im Herbst 1971 das Zweite Juristische Staatsexamen in Stuttgart. Seit April 1973 bin ich im Auswärtigen Dienst der Bundesrepublik Deutschland. Von 1974 bis 1977 war ich als Konsul beim Generalkonsulat in Liverpool/England tätig.

Im Frühjahr 1967 besorgte ich im Auftrag des Rates der Evangelischen Kirche Deutschlands die deutsche Übersetzung der Denkschrift zur Reform des englischen Ehescheidungsrechts "Putting Asunder - A Divorce Law for Contemporary Society". In den Jahren 1968/1969 und 1972 war ich als wissenschaftliche Hilfskraft am "Institut für Internationales und Ausländisches Privatrecht" der Universität Freiburg bei Herrn Professor Dr.Dr. Dres.h.c. W. Müller-Freienfels tätig.

